KIU
جامعة المعرفة العالمية
Knowledge International University

شرح
الموطأ للإمام مالك
رحمه الله

من

كتاب البيوع إلى كتاب الأشربة

شرح

أ. د / سعد بن ناصر بن عبد العزيز أبو حبيب الشثري

الجزء الخامس

دار كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

شرح الموطأ

للإمام مالك رحمه الله

[٥]

ح سعد بن ناصر بن عبدالعزيز الشثري، ١٤٤١هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

الشثري، سعد بن ناصر بن عبدالعزيز

شرح الموطأ للإمام مالك/سعد بن ناصر بن عبدالعزيز الشثري

الرياض ١٤٤١هـ/٦مج

٥١٠ ص ١٧×٢٤؛

ردمك: ٩-٢٧١١-٠٣-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)

٤-٢٧١٦-٠٣-٦٠٣-٩٧٨ (ج٥)

١. الحديث – مسانيد ٢. الحديث – أحكام

٣. الفقه المالكي أ. العنوان

ديوى ٢٣٦.٤ ١٤٤١/٣٣٥٠

رقم الإيداع: ١٤٤١/٣٣٥٠هـ

ردمك: ٩-٢٧١١-٠٣-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)

٤-٢٧١٦-٠٣-٦٠٣-٩٧٨ (ج٥)

تواصل معنا

CONTACT US

الطبعة الأولى

١٤٤٦هـ - ٢٠٢٤م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية

ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧

+٩٦٦٥ ٣٢٢٦٠٣٨١

Dar Kounouz Eshbelia

For Publishing & Distribution

Kingdom of Saudia Arabia

P.O. Box 27261 Riyadh 11417

+966 532260381

E-mail: Info@konozeshbelia.com

: @k_eshbelia : @k_eshbelia : @k. eshbelia

جامعة المعرفة العالمية
Knowledge International University

شرح الموطأ

للإمام مالك رحمه الله

(من كتاب البيوع إلى كتاب الأشربة)

شرح

أ.د/ سعد بن ناصر بن عبد العزيز أبو حبيب الشثري

الجزء الخامس

دار كنوز إشبيليا
للنشر والتوزيع

بسم الله الرحمن الرحيم

[٣١] كِتَابُ الْبُيُوعِ

بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ الْعُرْبَانِ

❖ **قوله: كِتَابُ الْبُيُوعِ:** جاءت الشريعة بتنظيم أحوال الناس المالية، وببيان الطريقة الصحيحة لتعاملاتهم وتصرفاتهم في أموالهم، وجاءت بأن الأصل في البيوعات هو الحل والجواز، إلا أن يأتي دليل شرعي يمنع من ذلك العقد، أو ذلك الشرط، كقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة: ١] ومن تلك العقود عقود البيوع.

والشريعة نهت عن عدد من البيوع بسبب أنها تجر الناس إلى مفاسد، وإلى أحوال اقتصادية سيئة.

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ الْعُرْبَانِ:** وبعضهم يسمونه بيع العربون، والمراد بذلك أن يدفع المشتري مالاً يحجز به السلعة المراد شراؤها، ولا يجوز للبائع بعد ذلك الدفع أن يبيع هذه السلعة، فإن جاء المشتري ببقية الثمن في مدة محددة أخذ السلعة.

وكان العربون الأول جزءاً من ثمنها، فإن لم يأت المشتري بالثمن في الوقت المحدد فإن السلعة تذهب عليه، ويحق لمالكها بيعها، ويملك البائع ذلك العربون الذي تم تقديمه.

وقد اختلف الفقهاء في هذه المعاملة، فالجمهور على المنع من ذلك وأن البائع لا يستحق هذا العربون، ويجب عليه أن يعيد العربون إلى المشتري إذا لم يتم البيع، وذهب أحمد إلى جوازه وصحته.

(١) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنِ الثِّقَةِ عِنْدَهُ، عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «نَهَى عَنْ بَيْعِ الْعُرْبَانِ»[١].

قَالَ مَالِكٌ: «وَذَلِكَ فِيمَا نُرَى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، أَنْ يَشْتَرِيَ الرَّجُلُ الْعَبْدَ أَوِ الْوَلِيدَةَ أَوْ يَتَكَارَى الدَّابَّةَ، ثُمَّ يَقُولُ لِلَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ أَوْ تَكَارَى مِنْهُ أُعْطِيكَ دِينَارًا، أَوْ دِرْهَمًا، أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَقَلَّ، عَلَى أَنِّي إِنْ أَخَذْتُ السِّلْعَةَ أَوْ رَكِبْتُ مَا تَكَارَيْتُ مِنْكَ، فَالَّذِي أَعْطَيْتُكَ هُوَ مِنْ ثَمَنِ السِّلْعَةِ أَوْ مِنْ كِرَاءِ الدَّابَّةِ،

❖ **قوله: نَهَى عَنْ بَيْعِ الْعُرْبَانِ:** ولكن هذا الحديث لم يذكر فيه شيخ مالك، وكثير من أهل العلم قالوا بأن شيخ مالك هنا هو ابن لهيعة، كما ورد ذلك في طرق أخرى[٢]، وابن لهيعة ضعيف إذا روى عنه غير العبادلة، ومن ثم فخبر الباب ضعيف الإسناد.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ فِيمَا نُرَى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، أَنْ يَشْتَرِيَ الرَّجُلُ الْعَبْدَ أَوِ الْوَلِيدَةَ أَوْ يَتَكَارَى الدَّابَّةَ:** يعني يستأجر الدابة.

❖ **قوله: ثُمَّ يَقُولُ لِلَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ أَوْ تَكَارَى مِنْهُ** – أي قول المشتري للبائع، ويقول المستأجر للمؤجر – **أُعْطِيكَ دِينَارًا، أَوْ دِرْهَمًا، أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَقَلَّ، عَلَى أَنِّي إِنْ أَخَذْتُ السِّلْعَةَ أَوْ رَكِبْتُ مَا تَكَارَيْتُ مِنْكَ، فَالَّذِي أَعْطَيْتُكَ هُوَ مِنْ ثَمَنِ السِّلْعَةِ أَوْ مِنْ كِرَاءِ الدَّابَّةِ:** أي يكون المدفوع جزءاً من الثمن في البيع، أو جزءاً من الأجرة في عقد الإجارة.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٠٢) عن عبد الله بن مسلمة، وابن ماجه (٢١٩٢) عن هشام بن عمار وأحمد (١٨٣/٢) من طريق إسحاق بن عيسى، عن مالك به.

(٢) قال ابن عبد البر في الاستذكار (٨/١٩): وَقَدْ تَكَلَّمَ النَّاسُ فِي الثِّقَةِ عِنْدَ مَالِكٍ فِي هَذَا الْمَوْضِعِ، وَأَشْبَهُ مَا قِيلَ فِيهِ أَنَّهُ ابْنُ لَهِيعَةَ – وَاللَّهُ أَعْلَمُ ؛ لأَنَّ هَذَا الْحَدِيثَ أَكْثَرُ مَا يُعْرَفُ عِنْدَ ابْنِ لَهِيعَةَ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ.

وَإِنْ تَرَكْتُ ابْتِيَاعَ السِّلْعَةِ أَوْ كِرَاءَ الدَّابَّةِ، فَمَا أَعْطَيْتُكَ لَكَ بَاطِلٌ بِغَيْرِ شَيْءٍ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَالأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لا بَأْسَ بِأَنْ يَبْتَاعَ الْعَبْدَ التَّاجِرَ الْفَصِيحَ، بِالأَعْبُدِ مِنَ الْحَبَشَةِ أَوْ مِنْ جِنْسٍ مِنَ الأَجْنَاسِ، لَيْسُوا مِثْلَهُ فِي الْفَصَاحَةِ، وَلا فِي التِّجَارَةِ، وَالنَّفَاذِ وَالْمَعْرِفَةِ لا بَأْسَ بِهَذَا أَنْ تَشْتَرِيَ مِنْهُ الْعَبْدَ بِالْعَبْدَيْنِ، أَوْ بِالأَعْبُدِ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، إِذَا اخْتَلَفَ فَبَانَ اخْتِلافُهُ، فَإِنْ أَشْبَهَ بَعْضُ ذَلِكَ بَعْضًا حَتَّى يَتَقَارَبَ، فَلا يَأْخُذْ مِنْهُ اثْنَيْنِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ. وَإِنِ اخْتَلَفَتْ أَجْنَاسُهُمْ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا بَأْسَ بِأَنْ تَبِيعَ مَا اشْتَرَيْتَ مِنْ ذَلِكَ، قَبْلَ أَنْ تَسْتَوْفِيَهُ إِذَا انْتَقَدْتَ ثَمَنَهُ، مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ».

❖ **قوله: وَإِنْ تَرَكْتُ ابْتِيَاعَ السِّلْعَةِ** – أي لم يتم عقد البيع – **أَوْ** – تركت – **كِرَاءَ الدَّابَّةِ، فَمَا أَعْطَيْتُكَ لَكَ بَاطِلٌ بِغَيْرِ شَيْءٍ:** فيكون المدفوع ملكاً لصاحب السلعة، الذي هو البائع أو المؤجر، وذلك نظير التزامه بعدم بيع السلعة أو تأجيرها على الآخرين في المدة المحددة.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَالأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لا بَأْسَ بِأَنْ يَبْتَاعَ الْعَبْدَ التَّاجِرَ الْفَصِيحَ، بِالأَعْبُدِ مِنَ الْحَبَشَةِ أَوْ مِنْ جِنْسٍ مِنَ الأَجْنَاسِ، لَيْسُوا مِثْلَهُ فِي الْفَصَاحَةِ:** يعني أن بيع المملوك بالمملوك جائز وليس من صنوف الربا؛ لأنه لم توجد فيه علة الربا، ومن ثم لا بأس أن تبيع مملوكاً بمملوكين، وشاة بشاتين، وبعيراً ببعيرين.

❖ **قوله: لا بَأْسَ بِهَذَا أَنْ تَشْتَرِيَ مِنْهُ الْعَبْدَ بِالْعَبْدَيْنِ، أَوْ بِالأَعْبُدِ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، إِذَا اخْتَلَفَ فَبَانَ اخْتِلافُهُ، فَإِنْ أَشْبَهَ بَعْضُ ذَلِكَ بَعْضًا حَتَّى يَتَقَارَبَ، فَلا يَأْخُذْ مِنْهُ اثْنَيْنِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ. وَإِنِ اخْتَلَفَتْ أَجْنَاسُهُمْ:** والصواب هو قول الجمهور بجواز ذلك لأنه لم توجد فيه علة المنع من الربا.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَلا بَأْسَ بِأَنْ تَبِيعَ مَا اشْتَرَيْتَ مِنْ ذَلِكَ، قَبْلَ أَنْ تَسْتَوْفِيَهُ إِذَا انْتَقَدْتَ ثَمَنَهُ، مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ:** هل يجوز بيع السلعة قبل قبضها وحيازتها؟ مثال ذلك اشتريت سيارة لا زالت في المعرض، هل يجوز لك أن تبيعها قبل أن تحوزها أو تسجلها باسمك أو لا؟ =

=للعلماء في هذه المسألة أقوال مشهورة أشهرها ثلاثة:

القول الأول: أنك إذا اشتريت الطعام فلا تبيعه حتى تقبضه، وأما إذا اشتريت سلعة أخرى فلا بأس أن تبيعها قبل أن تقبضها، وهذا قول الإمام مالك[١]؛ ولذلك أجاز بيع ما تشتريه من المماليك والحيوانات قبل قبضها.

القول الثاني: أنه لا يجوز بيع السلعة حتى يقبضها المشتري، وهذا هو مذهب الإمام الشافعي[٢].

القول الثالث: أن المكيلات لا يجوز بيعها إلا بعد قبضها، وما عدى ذلك فإنه يجوز بيعه قبل قبضه، وهذا هو مذهب أحمد[٣].

ولعل الأرجح في هذه المسألة هو قول الإمام مالك بأن النهي عن بيع السلعة قبل قبضها يختص بالطعام فقط؛ لأن الحديث فيه: «**نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ حَتَّى يُسْتَوْفَى**»[٤]، وجاء في لفظ آخر: أن النبي ﷺ قال: «**مَنِ ابْتَاعَ طَعَامًا، فَلاَ يَبِعْهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ**»[٥]، وفي لفظ آخر: «**مَنِ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَكْتَالَهُ**»[٦].

(١) وهذا هو مذهب الإمام مالك، انظر: المدونة (١٣٢/٣) الإشراف (٥٤٧/٢) بداية المجتهد (١٦٣/٣) التبصرة (٣٠٧١/٧) الذخيرة (١٣٢/٥).

(٢) انظر: الأم (٧٣/٣) الحاوي الكبير (٢٢٠/٥) نهاية المحتاج (٨٤/٤).

(٣) المغني (٨٦/٤) شرح الزركشي (٥٤٤/٣) الإنصاف (٤٦٠/٤) الإقناع (١٠٩/٢). وقريب منه مذهب أَبِي حَنِيفَةَ، فَالْقَبْضُ عِنْدَهُ شَرْطٌ فِي كُلِّ بَيعٍ مَا عَدَا الْمَبِيعَاتِ الَّتِي لا تَنْتَقِلُ وَلا تُحَوَّلُ مثل الدُّورِ، وَالْعَقَارِ، انظر عند الحنفية: مختصر القدوري ص(٨٦) المبسوط (٨/١٣) بدائع الصنائع (١٨٠/٥).

(٤) أخرجه مسلم (١٥٢٨) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٥) أخرجه البخاري (٢١٢٦) ومسلم (١٥٢٦) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٦) أخرجه البخاري (٢١٣٢) ومسلم (١٥٢٥) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

قَالَ مَالِكٌ: «لا يَنْبَغِي أَنْ يُسْتَثْنَى جَنِينٌ فِي بَطْنِ أُمِّهِ، إِذَا بِيعَتْ لأَنَّ ذَلِكَ غَرَرٌ لا يُدْرَى أَذَكَرٌ هُوَ أَمْ أُنْثَى؟ أَحَسَنٌ أَمْ قَبِيحٌ؟ أَوْ نَاقِصٌ أَوْ تَامٌّ؟ أَوْ حَيٌّ أَوْ مَيِّتٌ؟ وَذَلِكَ يَضَعُ مِنْ ثَمَنِهَا».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَبْتَاعُ الْعَبْدَ أَوِ الْوَلِيدَةَ بِمِائَةِ دِينَارٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يَنْدَمُ الْبَائِعُ فَيَسْأَلُ الْمُبْتَاعَ أَنْ يُقِيلَهُ بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ يَدْفَعُهَا إِلَيْهِ نَقْدًا أَوْ إِلَى أَجَلٍ، وَيَمْحُو عَنْهُ الْمِائَةَ دِينَارٍ الَّتِي لَهُ»، قَالَ مَالِكٌ: «لا بَأْسَ بِذَلِكَ».

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: لا يَنْبَغِي أَنْ يُسْتَثْنَى جَنِينٌ فِي بَطْنِ أُمِّهِ، إِذَا بِيعَتْ لأَنَّ ذَلِكَ غَرَرٌ لا يُدْرَى أَذَكَرٌ هُوَ أَمْ أُنْثَى؟ أَحَسَنٌ أَمْ قَبِيحٌ؟ أَوْ نَاقِصٌ أَوْ تَامٌّ؟ أَوْ حَيٌّ أَوْ مَيِّتٌ؟**: يعني لا يجوز أن يستثنى جنين في بطن أمه إذا بيعت؛ لأنه يصبح من بيع المجهول لما فيه من غرر فهذا حرام، ولا يصح؛ «لأن النبي ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ»[1]. ومن بيع الغرر أن تبيع الجنين في بطن أمه فهذا غرر فإنه لا يدرى ما هو.

وكذلك لا يجوز أن يستثنى من المبيع إلا الشيء المعلوم؛ «لأن النبي ﷺ نَهَى عَنِ الثُّنْيَا، إلا أن تعلم»[2]. ومن ثم لا يجوز أن تبيع الشاة وتستثني جنينها لأنه مجهول، ولا تبيع الشاة وتستثني شحمها لأن هذا مجهول.

❖ **قوله: وَذَلِكَ يَضَعُ مِنْ ثَمَنِهَا**: يعني اختلاف هذه الصفات ينقص من ثمن السلعة.

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَبْتَاعُ الْعَبْدَ أَوِ الْوَلِيدَةَ بِمِائَةِ دِينَارٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يَنْدَمُ الْبَائِعُ فَيَسْأَلُ الْمُبْتَاعَ أَنْ يُقِيلَهُ**: هذه المعاملة تسمى الإقالة يعني الرجوع في البيع فإن كان =

---

(١) أخرجه مسلم (١٥١٣) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) أخرجه مسلم (١٥٣٦).

= مجاناً فهو سنة لمن يُقال وهو مباح لمن طلب الإقالة، وقد قال ﷺ: «**مَنْ أَقَالَ نَادِمًا بَيْعَتَهُ، أَقَالَ اللَّهُ عَثْرَتَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ**»(١).

أما لو كانت الإقالة فيها زيادة، كما لو اشتريت منك سلعة بمائة، ثم بعد ذلك قلت: ما رأيك أرجع إليك السلعة واكتفي بتسعين، وأخفض لك من قيمتها، وأعطيك بعض المائة، أو يقول البائع: أعد إليَّ سلعتي التي بعتك إياها وأعيد لك الثمن مائة وأزيدك عشرة، فهذه المسألة من مواطن الخلاف بين الفقهاء فأجازها طائفة ومنعها آخرون، من أجازها قال بأن الإقالة بيع جديد، ولا بأس أن يباع البيع الجديد إلا أن يكون الثمن إلى أجل، فحينئذ يكون من بيع العينة، وقال طائفة بأن هذا لا يجوز لأن الإقالة فسخ للبيع السابق، وفسخ البيع السابق لا بد أن يكون بثمنه.

إذن عندنا مسألتان في الإقالة:

المسألة الأولى: إذا بعتك سلعة بثمن مؤجل إلى بعد سنة، فحينئذ إذا أقلتك فلا بد أن يكون بإسقاط ذلك الدين، لو أخذت زيادة لكان هذا من بيع العينة، وهو من المحرمات عند الجماهير خلافاً للشافعية.

المسألة الثانية: أن يكون البيع بثمن حال فالإقالة حينئذ جائزة على الصحيح وإن كان فيه زيادة في الثمن لأنه لم يوجد هنا بيع العينة(٢).

وقال طائفة بأنه يمنع من ذلك لأن الإقالة عندهم فسخ والفسخ لا بد أن يكون بالثمن الأول، وإلا لكان بيع نقود بنقود أكثر منها، وهذا مما يمنع منه في الشرع.

---

(١) صحيح، أخرجه أبو داود (٣٤٦٠) وابن ماجه (٢١٩٩) وابن حبان (٥٠٢٩) واللفظ له، والبيهقي (٦/٤٥)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) قواعد ابن رجب (٣/٣١١).

«وَإِنْ نَدِمَ الْمُبْتَاعُ، فَسَأَلَ الْبَائِعَ أَنْ يُقِيلَهُ فِي الْجَارِيَةِ أَوِ الْعَبْدِ وَيَزِيدَهُ عَشَرَةَ دَنَانِيرَ نَقْدًا، أَوْ إِلَى أَجَلٍ أَبْعَدَ مِنَ الأَجَلِ الَّذِي اشْتَرَى إِلَيْهِ الْعَبْدَ أَوِ الْوَلِيدَةَ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَنْبَغِي، وَإِنَّمَا كَرِهَ ذَلِكَ لأَنَّ الْبَائِعَ كَأَنَّهُ بَاعَ مِنْهُ مِائَةَ دِينَارٍ لَهُ إِلَى سَنَةٍ، قَبْلَ أَنْ تَحِلَّ بِجَارِيَةٍ، وَبِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ نَقْدًا أَوْ إِلَى أَجَلٍ أَبْعَدَ مِنَ السَّنَةِ، فَدَخَلَ فِي ذَلِكَ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ إِلَى أَجَلٍ».

❖ **قوله: وَإِنْ نَدِمَ الْمُبْتَاعُ، فَسَأَلَ الْبَائِعَ أَنْ يُقِيلَهُ فِي الْجَارِيَةِ أَوِ الْعَبْدِ وَيَزِيدَهُ عَشَرَةَ دَنَانِيرَ نَقْدًا...:** يعني لو ندم المشتري فسأل البائع أن يقيله أي أن يلغي البيع في الجارية أو العبد ويزيده عشرة دنانير نقدا أو إلى أجل أبعد من الأجل الذي اشترى العبد أو الوليدة إليه، قال: ذلك لا ينبغي وكره ذلك لأن البائع كأنه باع مائة دينار إلى سنة قبل أن تحل بجارية وعشرة دنانير نقداً، وهذا مما جاءت الشريعة بالنهي عنه، ومثل ذلك ما لو باعه بأجل أبعد من السنة فدخل في ذلك بيع ذهب بذهب إلى أجل فيكون من أنواع الربا.

(١٥٦) مسألة: هل الإقالة بيعاً جديداً أو تعتبر فسخاً؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: أنها فسخ، وعلى هذا يتساهل فيها ولا يشترط فيها شروط البيع السابقة، ولا يثبت فيها أنواع الخيار السابقة، وقد يتغاضى عن بعض مسائل الربا فيها، لأنها ليست بيعاً؛ وهذا هو مذهب الإمام أحمد[1] والإمام الشافعي[2]. وعلى ذلك لا بد أن تكون الإقالة بالثمن الأول.

القول الثاني: أنها بيع، وعلى هذا فلا بد من تحقق شروط البيع، وتجري فيها أنواع الخيار السابقة، وهذا هو مذهب الإمام مالك[3]. =

---

(١) المغني (٤/٩٢) المحرر (١/٣٣١) الفروع (٦/٢٦٣) المبدع (٤/١٢١) الإنصاف (٤/٤٧٥).
(٢) الأم (٣/ ٧٧) الحاوي الكبير (٥/ ٤٠٥) الشرح الكبير (٤/٢٨٠) المجموع (١٢/٣٠١).
(٣) نهاية المطلب (٥/١٧٧) بحر المذهب (٤/٥١٢) الشرح الكبير(٤/٣٠٥) المجموع (٩/٢٧٥).

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَبِيعُ مِنَ الرَّجُلِ الْجَارِيَةَ بِمِائَةِ دِينَارٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يَشْتَرِيهَا بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ الثَّمَنِ الَّذِي بَاعَهَا بِهِ، إِلَى أَبْعَدَ مِنْ ذَلِكَ الأَجَلِ الَّذِي بَاعَهَا إِلَيْهِ، إِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، وَتَفْسِيرُ مَا كَرِهَ مِنْ ذَلِكَ، أَنْ يَبِيعَ الرَّجُلُ الْجَارِيَةَ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يَبْتَاعُهَا إِلَى أَجَلٍ أَبْعَدَ مِنْهُ يَبِيعُهَا بِثَلاثِينَ دِينَارًا إِلَى شَهْرٍ، ثُمَّ يَبْتَاعُهَا بِسِتِّينَ دِينَارًا إِلَى سَنَةٍ، أَوْ إِلَى نِصْفِ سَنَةٍ، فَصَارَ إِنْ رَجَعَتْ إِلَيْهِ سِلْعَتُهُ بِعَيْنِهَا، وَأَعْطَاهُ صَاحِبُهُ ثَلاثِينَ دِينَارًا إِلَى شَهْرٍ بِسِتِّينَ دِينَارًا إِلَى سَنَةٍ أَوْ إِلَى نِصْفِ سَنَةٍ فَهَذَا لا يَنْبَغِي».

=القول الثالث: أنها فسخ في حق العاقدين فقط، وهي بيع جديد في حق شخص ثالث غيرهما وهو اختيار أبي حنيفة[1].

ولعل القول الأول أن الإقالة فسخ، هو أرجح الأقوال في المسألة، وعند الزيادة في الثمن أو النقصان تكون بيعاً جديداً.

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَبِيعُ مِنَ الرَّجُلِ الْجَارِيَةَ بِمِائَةِ دِينَارٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يَشْتَرِيهَا بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ الثَّمَنِ الَّذِي بَاعَهَا بِهِ، إِلَى أَبْعَدَ مِنْ ذَلِكَ الأَجَلِ...:** هذا بيع العينة وبيع العينة هو أن أبيع سلعة بثمن مؤجل ثم أشتري منك السلعة بثمن حال فحينئذ كأنا أدخلنا هذه السلعة على وجه الحيلة، وحقيقة المعاملة أنك أعطيتني مائة وسأعيد إليك مائة وعشرة بعد سنة، وهذه السلعة أدخلت من أجل التحيل على الحكم الشرعي، هذه تسمى بيع العينة، وهي من المحرمات لأنها من الحيل الربوية، قال: وتفسير ما كره من ذلك الأجل أن يبيع الرجل الجارية إلى أجل ثم يشتريها إلى أجل أبعد منه، يبيعها بثلاثين ديناراً إلى شهرين ثم يبتاعها يعني يشتريها بستين ديناراً إلى سنة أو نصف سنة، فصار إن رجعت إليه سلعته بعينها كأنه أعطاه صاحبه ثلاثين ديناراً إلى شهر مقابل ستين ديناراً إلى سنة، وهذا بيع ذهب بذهب أحدهما مؤجل وبينهما زيادة، فكان من أنواع الربا.

---

(١) التجريد (٥/٢٧٠٤) المبسوط (١٤/١٢٤) بدائع الصنائع (٥/ ٣٠٦) رد المحتار (٥/١٢٠).

بَابُ مَا جَاءَ فِي مَالِ الْمَمْلُوكِ

(٢) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «مَنْ بَاعَ عَبْدًا، وَلَهُ مَالٌ، فَمَالُهُ لِلْبَائِعِ، إِلا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُبْتَاعُ»[١].

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ الْمُبْتَاعَ إِنِ اشْتَرَطَ مَالَ الْعَبْدِ فَهُوَ لَهُ نَقْدًا كَانَ أَوْ دَيْنًا، أَوْ عَرْضًا يُعْلَمُ أَوْ لا يُعْلَمُ،

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي مَالِ الْمَمْلُوكِ:** يعني هل يملك العبد بإذن سيده أو أنه لا يملك؟

❖ **قوله: مَنْ بَاعَ عَبْدًا، وَلَهُ مَالٌ، فَمَالُهُ لِلْبَائِعِ، إِلا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُبْتَاعُ:** فدل هذا على أن العبد قد يملك بتمليك سيده.

وفيه جواز بيع مال بسلعة يكون في ضمنها وثناياها نقد.

وفيه دلالة على أن التوابع يغتفر فيها ما لا يغتفر في الأصول؛ ولذلك إذا بعت جارية بحملها جاز، أما إذا بعت الحمل وحده فإنه لا يجوز لأنه في المسألة الأولى كان تابعاً فجاز بيعه تبعاً للشاة، وأما في المسألة الثانية فإنه قد وقع استقلالاً فلم يجز بيع الحمل وحده.

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ الْمُبْتَاعَ** – أي المشتري – **إِنِ اشْتَرَطَ مَالَ الْعَبْدِ فَهُوَ لَهُ نَقْدًا كَانَ أَوْ دَيْنًا، أَوْ عَرْضًا يُعْلَمُ أَوْ لا يُعْلَمُ:** فدل هذا على أن ملك العبد مستقل عن ملك السيد، وبالتالي لا تجب زكاته على سيده، وقد يملك العبد جارية بإذن سيده ويحق له وطؤها.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٥/٣٣٠) من طريق يحيى بن بكير، عن مالك به، وأخرجه عبدالرزاق (١٤٦٢٣) وابن أبي شيبة (٢٢٥٢٤) والنسائي في الكبرى (٤٩٦٨) وذكره البخاري تعليقاً (٢٣٧٩) (م)، وورد من حديث ابن عمر مرفوعاً أخرجه البخاري (٢٣٧٩) ومسلم (١٥٤٣) (٨٠).

وَإِنْ كَانَ لِلْعَبْدِ مِنَ الْمَالِ أَكْثَرُ مِمَّا اشْتَرَى بِهِ، كَانَ ثَمَنُهُ نَقْدًا أَوْ دَيْنًا أَوْ عَرْضًا، وَذَلِكَ أَنَّ مَالَ الْعَبْدِ لَيْسَ عَلَى سَيِّدِهِ فِيهِ زَكَاةٌ، وَإِنْ كَانَتْ لِلْعَبْدِ جَارِيَةٌ اسْتَحَلَّ فَرْجَهَا، بِمِلْكِهِ إِيَّاهَا، وَإِنْ عَتَقَ الْعَبْدُ أَوْ كَاتَبَ تَبِعَهُ مَالُهُ، وَإِنْ أَفْلَسَ أَخَذَ الْغُرَمَاءُ مَالَهُ، وَلَمْ يُتَّبَعْ سَيِّدُهُ بِشَيْءٍ مِنْ دَيْنِهِ».

❖ **قوله: وَإِنْ عَتَقَ الْعَبْدُ أَوْ كَاتَبَ تَبِعَهُ مَالُهُ، وَإِنْ أَفْلَسَ أَخَذَ الْغُرَمَاءُ مَالَهُ، وَلَمْ يُتَّبَعْ سَيِّدُهُ بِشَيْءٍ مِنْ دَيْنِهِ:** يعني إذا عتق العبد أو كاتب فإن ما لديه من المال يتبعه وإذا أفلس العبد فإن الغرماء لا يأخذون من مال السيد وإنما يأخذون مال ذلك العبد، ولم يؤخذ من مال السيد شيء، ولم يتبع سيده بشيء من دينه.

فأصل المسألة: هل يملك العبد المال بإذن سيده فاختار الإمام استدلالاً بالخبر السابق أنه يملك، ورتب على ذلك عدداً من المسائل:

١. يحق للمشتري للعبد أن يشترط أن يكون مال العبد معه.

٢. يجوز شراء العبد بثمن أقل مما مع العبد.

٣. لا يجب على السيد دفع زكاة مال العبد.

٤. قد يملك العبد جارية فيجوز له وطؤها.

٥. إذا أعتق العبد كان ماله له.

٦. إن أفلس العبد أخذ الغرماء ماله دون مال سيده.

* * * * *

بَابُ مَا جَاءَ فِي الْعُهْدَةِ

(٣) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِاللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ، أَنَّ أَبَانَ بْنَ عُثْمَانَ وَهِشَامَ بْنَ إِسْمَاعِيلَ: «كَانَا يَذْكُرَانِ فِي خُطْبَتِهِمَا عُهْدَةَ الرَّقِيقِ فِي الْأَيَّامِ الثَّلَاثَةِ، مِنْ حِينِ يُشْتَرَى الْعَبْدُ أَوِ الْوَلِيدَةُ، وَعُهْدَةَ السَّنَةِ»[١].

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي الْعُهْدَةِ:** المراد بالعهدة ضمان البائع لما يطرأ على السلعة، وقد يراد به إحضار ضامن يكفل أنه إذا لم تكن السلعة ملكاً للبائع فإن هذا الضامن يعيد الثمن إلى المشتري، مثال ذلك: أشتري منك السلعة وأتردد هل هذه السلعة ملك لك أو لا؟ فحينئذ أقول: أحضر لي ضامناً يضمن أن هذه السلعة لك، فإذا تبين أن هذه السلعة ليست لك رجعت على ذلك الضامن بالثمن.

❖ **قوله: كَانَا يَذْكُرَانِ فِي خُطْبَتِهِمَا عُهْدَةَ الرَّقِيقِ فِي الْأَيَّامِ الثَّلَاثَةِ، مِنْ حِينِ يُشْتَرَى الْعَبْدُ أَوِ الْوَلِيدَةُ، وَعُهْدَةَ السَّنَةِ:** فهنا عند المالكية أن عهدة الرقيق تثبت إلى ثلاثة أيام، بحيث فيها يضمن البائع ما يحدث في الرقيق.

والجمهور يقولون: لا تثبت هذه العهدة إلا بشرط فإذا نص على أن المشتري يجوز له رد العبد، جاز له رد العبد في المدة التي يتفقان عليها، أما إذا لم يكن هناك اتفاق فإنه إذا مضى البيع لزم ولو كان ذلك في المماليك، ولا يتعلق بالبائع أي عيب يحدث في المبيع[٢].

---

(١) صحيح، أخرجه ابن أبي شيبة (٣٠٦/٧) عن حماد بن خالد، عن مالك به.

(٢) البيان (٢٧٨/٥) المجموع (١٣٠/١٢) المغني (١١٤/٤) العناية (٢٢٧/٧)، وانظر في مذهب المالكية: الذخيرة (١١٥/٥).

قَالَ مَالِكٌ: «مَا أَصَابَ الْعَبْدُ أَوِ الْوَلِيدَةُ فِي الأَيَّامِ الثَّلاثَةِ، مِنْ حِينِ يُشْتَرَيَانِ حَتَّى تَنْقَضِيَ الأَيَّامُ الثَّلاثَةُ، فَهُوَ مِنَ الْبَائِعِ، وَإِنَّ عُهْدَةَ السَّنَةِ مِنَ الْجُنُونِ، وَالْجُذَامِ وَالْبَرَصِ، فَإِذَا مَضَتِ السَّنَةُ فَقَدْ بَرِئَ الْبَائِعُ مِنَ الْعُهْدَةِ كُلِّهَا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا أَوْ وَلِيدَةً مِنْ أَهْلِ الْمِيرَاثِ، أَوْ غَيْرِهِمْ بِالْبَرَاءَةِ، فَقَدْ بَرِئَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ، وَلا عُهْدَةَ عَلَيْهِ إِلا أَنْ يَكُونَ عَلِمَ عَيْبًا فَكَتَمَهُ، فَإِنْ كَانَ عَلِمَ عَيْبًا فَكَتَمَهُ، لَمْ تَنْفَعْهُ الْبَرَاءَةُ، وَكَانَ ذَلِكَ الْبَيْعُ مَرْدُودًا، وَلا عُهْدَةَ عِنْدَنَا إِلا فِي الرَّقِيقِ».

❖ **قوله: مَا أَصَابَ الْعَبْدُ أَوِ الْوَلِيدَةُ فِي الأَيَّامِ الثَّلاثَةِ، مِنْ حِينِ يُشْتَرَيَانِ حَتَّى تَنْقَضِيَ الأَيَّامُ الثَّلاثَةُ، فَهُوَ مِنَ الْبَائِعِ:** يعني للمشتري الخيار في هذه المدة.

❖ **قوله: وَإِنَّ عُهْدَةَ السَّنَةِ مِنَ الْجُنُونِ، وَالْجُذَامِ وَالْبَرَصِ، فَإِذَا مَضَتِ السَّنَةُ فَقَدْ بَرِئَ الْبَائِعُ مِنَ الْعُهْدَةِ كُلِّهَا:** فإنه إذا عرفنا أن في أولئك الرقيق عيبُ جنونٍ أو جذامٍ أو برصٍ قبل مضي سنة فإنه يثبت الخيار أما بعد سنة فإنه يبرأ البائع من العهدة كلها، والجمهور على أن العيب الحادث في المبيع بعد بيعه وتسليمه يكون في ملك المشتري، ولا يحق له الرد به مطلقاً.

إذا اشترط البائع البراءة من كل عيب، فإنه لا يبرئ من عيب يعلمه لم يخبر به المشتري، أما العيوب التي لا يعلمها البائع فإن للعلماء ثلاثة أقوال(١):

الأول: أنه يبرأ، كما قال أبوحنيفة ومالك، واستثنى بعض المالكية الرقيق.

الثاني: أنه لا يبرأ، وللمشتري حق خيار العيب، وهذا مذهب الحنابلة.

الثالث: أنه يفرق بين العيوب الظاهرة والباطنة.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

---

(١) تحفة الفقهاء (١٠٣/٢) بدائع الصنائع (١٧٢/٥) التلقين (١٥٦/٢) نهاية المطلب (٢٨١/٥) روضة الطالبين (٤٧٣/٣) الكافي لابن قدامة (٥٤/٣) شرح الزركشي (٥٩٧/٣).

بَابُ الْعَيْبِ فِي الرَّقِيقِ

(٤) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ: «أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ بَاعَ غُلامًا لَهُ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ، وَبَاعَهُ بِالْبَرَاءَةِ، فَقَالَ الَّذِي ابْتَاعَهُ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: بِالْغُلَامِ دَاءٌ لَمْ تُسَمِّهِ لِي، فَاخْتَصَمَا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ، فَقَالَ الرَّجُلُ: «بَاعَنِي عَبْدًا، وَبِهِ دَاءٌ لَمْ يُسَمِّهِ»، وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: «بِعْتُهُ بِالْبَرَاءَةِ»، فَقَضَى عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ، عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنْ يَحْلِفَ لَهُ لَقَدْ بَاعَهُ الْعَبْدَ، وَمَا بِهِ دَاءٌ يَعْلَمُهُ، فَأَبَى عَبْدُ اللَّهِ أَنْ يَحْلِفَ، وَارْتَجَعَ الْعَبْدَ، فَصَحَّ عِنْدَهُ، فَبَاعَهُ عَبْدُ اللَّهِ بَعْدَ ذَلِكَ بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةِ دِرْهَمٍ»[1].

❖ **قوله: أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ بَاعَ غُلامًا لَهُ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ، وَبَاعَهُ بِالْبَرَاءَةِ:** يعني بالعبد من العيوب.

❖ **قوله: فَقَالَ الَّذِي ابْتَاعَهُ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: بِالْغُلَامِ دَاءٌ لَمْ تُسَمِّهِ لِي:** يعني بالعبد مرض لم تذكره لي.

❖ **قوله: فَاخْتَصَمَا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ:** يعني ليقضي بينهما.

❖ **قوله: فَقَالَ الرَّجُلُ: بَاعَنِي عَبْدًا، وَبِهِ دَاءٌ لَمْ يُسَمِّهِ، وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: بِعْتُهُ بِالْبَرَاءَةِ"، فَقَضَى عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ، عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنْ يَحْلِفَ لَهُ لَقَدْ بَاعَهُ الْعَبْدَ، وَمَا بِهِ دَاءٌ يَعْلَمُهُ، فَأَبَى عَبْدُ اللَّهِ أَنْ يَحْلِفَ:** إجلالاً وتعظيماً للحلف بالله، وصيانة عن اقتطاع الحقوق بالأيمان.

❖ **قوله: وَارْتَجَعَ الْعَبْدَ، فَصَحَّ عِنْدَهُ، فَبَاعَهُ عَبْدُ اللَّهِ بَعْدَ ذَلِكَ بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةِ دِرْهَمٍ:** يعني عوضه الله لإجلاله أن يحلف فباعه بضعف ثمنه الأول.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٥/٣٣٦) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ كُلَّ مَنِ ابْتَاعَ وَلِيدَةً فَحَمَلَتْ، أَوْ عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ. وَكُلَّ أَمْرٍ دَخَلَهُ الْفَوْتُ حَتَّى لا يُسْتَطَاعَ رَدُّهُ، فَقَامَتِ الْبَيِّنَةُ، إِنَّهُ قَدْ كَانَ بِهِ عَيْبٌ عِنْدَ الَّذِي بَاعَهُ. أَوْ عُلِمَ ذَلِكَ بِاعْتِرَافٍ مِنَ الْبَائِعِ أَوْ غَيْرِهِ. فَإِنَّ الْعَبْدَ أَوِ الْوَلِيدَةَ يُقَوَّمُ وَبِهِ الْعَيْبُ الَّذِي كَانَ بِهِ يَوْمَ اشْتَرَاهُ. فَيُرَدُّ مِنَ الثَّمَنِ قَدْرُ مَا بَيْنَ قِيمَتِهِ صَحِيحًا وَقِيمَتِهِ وَبِهِ ذَلِكَ الْعَيْبُ».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْعَبْدَ، ثُمَّ يَظْهَرُ مِنْهُ عَلَى عَيْبٍ يَرُدُّهُ مِنْهُ، وَقَدْ حَدَثَ بِهِ عِنْدَ الْمُشْتَرِي عَيْبٌ آخَرُ:

❖ **قوله: أَنَّ كُلَّ مَنِ ابْتَاعَ وَلِيدَةً فَحَمَلَتْ**: يعني حملت من المشتري.

❖ **قوله: أَوْ عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ**: المشتري.

❖ **قوله: وَكُلَّ أَمْرٍ دَخَلَهُ الْفَوْتُ حَتَّى لا يُسْتَطَاعَ رَدُّهُ**: بسبب ذلك التصرف.

❖ **قوله: فَقَامَتِ الْبَيِّنَةُ، إِنَّهُ قَدْ كَانَ بِهِ عَيْبٌ عِنْدَ الَّذِي بَاعَهُ. أَوْ عُلِمَ ذَلِكَ بِاعْتِرَافٍ مِنَ الْبَائِعِ أَوْ غَيْرِهِ. فَإِنَّ الْعَبْدَ أَوِ الْوَلِيدَةَ يُقَوَّمُ وَبِهِ الْعَيْبُ الَّذِي كَانَ بِهِ يَوْمَ اشْتَرَاهُ. فَيُرَدُّ مِنَ الثَّمَنِ قَدْرُ مَا بَيْنَ قِيمَتِهِ صَحِيحًا وَقِيمَتِهِ وَبِهِ ذَلِكَ الْعَيْبُ**: لأنه في مثل ذلك لا يمكن رده بالعيب، فيقوم وبه العيب يوم اشتراه، ثم يرد الفرق بين الثمنين للمشتري، ويراد بالعيب ما ينقص قيمة المبيع، فإذا وجد العيب فإن المشتري إذا لم يعلم بالعيب فله أن يرد المبيع ويأخذ الثمن، وله إمساكه بجميع الثمن، وهل للمشتري أن يمسك المبيع المعيب ويأخذ الأرش - وهو قسط ما بين قيمته صحيحاً وقيمته معيبا -، فقال مالك وأحمد: له ذلك، وخالفهما أبوحنيفة والشافعي[(١)].

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْعَبْدَ، ثُمَّ يَظْهَرُ مِنْهُ عَلَى عَيْبٍ يَرُدُّهُ مِنْهُ، وَقَدْ حَدَثَ بِهِ عِنْدَ الْمُشْتَرِي عَيْبٌ آخَرُ...**: يعني في هذه الحالة لا يرد بالعيب، وإنما=

---

(١) ينظر: تحفة الفقهاء (٩٣/٢) الهداية (٣٦/٣) بداية المجتهد (٢٠٩/٢) منح الجليل (٦٣٧/٢) المهذب ٢٩١/١) الحاوي (٢٨٠/٧)، الشرح الكبير على المقنع (٨٥/٤) المبدع شرح المقنع (٨٤/٤).

إِنَّهُ إِذَا كَانَ الْعَيْبُ الَّذِي حَدَثَ بِهِ مُفْسِدًا، مِثْلُ الْقَطْعِ أَوِ الْعَوَرِ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْعُيُوبِ الْمُفْسِدَةِ. فَإِنَّ الَّذِي اشْتَرَى الْعَبْدَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ. إِنْ أَحَبَّ أَنْ يُوضَعَ عَنْهُ مِنْ ثَمَنِ الْعَبْدِ، بِقَدْرِ الْعَيْبِ الَّذِي كَانَ بِالْعَبْدِ يَوْمَ اشْتَرَاهُ، وُضِعَ عَنْهُ. وَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَغْرَمَ قَدْرَ مَا أَصَابَ الْعَبْدَ مِنَ الْعَيْبِ عِنْدَهُ، ثُمَّ يَرُدُّ الْعَبْدَ، فَذَلِكَ لَهُ. وَإِنْ مَاتَ الْعَبْدُ عِنْدَ الَّذِي اشْتَرَاهُ، أُقِيمَ الْعَبْدُ وَبِهِ الْعَيْبُ الَّذِي كَانَ بِهِ يَوْمَ اشْتَرَاهُ. فَيُنْظَرُ كَمْ ثَمَنُهُ؟ فَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ الْعَبْدِ يَوْمَ اشْتَرَاهُ بِغَيْرِ عَيْبٍ، مِائَةَ دِينَارٍ. وَقِيمَتُهُ يَوْمَ اشْتَرَاهُ وَبِهِ الْعَيْبُ، ثَمَانُونَ دِينَارًا وُضِعَ عَنِ الْمُشْتَرِي مَا بَيْنَ الْقِيمَتَيْنِ. وَإِنَّمَا تَكُونُ الْقِيمَةُ يَوْمَ اشْتُرِيَ الْعَبْدُ».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ مَنْ رَدَّ وَلِيدَةً مِنْ عَيْبٍ وَجَدَهُ بِهَا، وَكَانَ قَدْ أَصَابَهَا: أَنَّهَا إِنْ كَانَتْ بِكْرًا فَعَلَيْهِ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِهَا، وَإِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا فَلَيْسَ عَلَيْهِ فِي إِصَابَتِهِ إِيَّاهَا شَيْءٌ، لأَنَّهُ كَانَ ضَامِنًا لَهَا».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، فِي مَنْ بَاعَ عَبْدًا أَوْ وَلِيدَةً أَوْ حَيَوَانًا بِالْبَرَاءَةِ، مِنْ أَهْلِ الْمِيرَاثِ أَوْ غَيْرِهِمْ.

=يقوم بالعيب يوم اشتراه ويرد له الفرق بين ما اشتراه به وما قوم به بالعيب، ويوضع عن المشتري ما بين القيمتين.

❖ **قوله: أَنَّ مَنْ رَدَّ وَلِيدَةً مِنْ عَيْبٍ وَجَدَهُ بِهَا، وَكَانَ قَدْ أَصَابَهَا...:** يعني في البكر يضمن للبائع ما نقص من ثمنها بالثيوبة لتعيبها عنده، وإن كانت ثيباً فلا يضمن؛ لأن إصابة الثيب لا تعيبها.

❖ **قوله: فِيمَنْ بَاعَ عَبْدًا أَوْ وَلِيدَةً أَوْ حَيَوَانًا بِالْبَرَاءَةِ:** يعني من العيوب.

❖ **قوله: مِنْ أَهْلِ الْمِيرَاثِ أَوْ غَيْرِهِمْ:** يعني مما انتقل إليهم الملك ولم يعلموا بعيوبه.

فَقَدْ بَرِئَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ فِيمَا بَاعَ، إلا أَنْ يَكُونَ عَلِمَ فِي ذَلِكَ عَيْبًا فَكَتَمَهُ. فَإِنْ كَانَ عَلِمَ عَيْبًا فَكَتَمَهُ. لَمْ تَنْفَعْهُ تَبْرِئَتُهُ. وَكَانَ مَا بَاعَ مَرْدُودًا عَلَيْهِ».

قَالَ مَالِكٌ فِي الْجَارِيَةِ تُبَاعُ بِالْجَارِيَتَيْنِ، ثُمَّ يُوجَدُ بِإِحْدَى الْجَارِيَتَيْنِ عَيْبٌ تُرَدُّ مِنْهُ. قَالَ: «تُقَامُ الْجَارِيَةُ الَّتِي كَانَتْ قِيمَةَ الْجَارِيَتَيْنِ فَيُنْظَرُ كَمْ ثَمَنُهَا؟ ثُمَّ تُقَامُ الْجَارِيَتَانِ بِغَيْرِ الْعَيْبِ الَّذِي وُجِدَ بِإِحْدَاهُمَا، تُقَامَانِ صَحِيحَتَيْنِ سَالِمَتَيْنِ، ثُمَّ يُقْسَمُ ثَمَنُ الْجَارِيَةِ الَّتِي بِيعَتْ بِالْجَارِيَتَيْنِ عَلَيْهِمَا، بِقَدْرِ ثَمَنِهِمَا، حَتَّى يَقَعَ عَلَى كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا حِصَّتُهَا مِنْ ذَلِكَ، عَلَى الْمُرْتَفِعَةِ بِقَدْرِ ارْتِفَاعِهَا، وَعَلَى الأُخْرَى بِقَدْرِهَا، ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى الَّتِي بِهَا الْعَيْبُ فَيُرَدُّ بِقَدْرِ الَّذِي وَقَعَ عَلَيْهَا مِنْ تِلْكَ الْحِصَّةِ، إِنْ كَانَتْ كَثِيرَةً أَوْ قَلِيلَةً، وَإِنَّمَا تَكُونُ قِيمَةُ الْجَارِيَتَيْنِ عَلَيْهِ يَوْمَ قَبْضِهِمَا».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْعَبْدَ فَيُؤَاجِرُهُ بِالإِجَارَةِ الْعَظِيمَةِ، أَوِ الْغَلَّةِ الْقَلِيلَةِ. ثُمَّ يَجِدُ بِهِ عَيْبًا يُرَدُّ مِنْهُ: إِنَّهُ يَرُدُّهُ بِذَلِكَ الْعَيْبِ. وَتَكُونُ لَهُ إِجَارَتُهُ وَغَلَّتُهُ.

❖ **قوله: فَقَدْ بَرِئَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ فِيمَا بَاعَ، إلا أَنْ يَكُونَ عَلِمَ فِي ذَلِكَ عَيْبًا فَكَتَمَهُ. فَإِنْ كَانَ عَلِمَ عَيْبًا فَكَتَمَهُ. لَمْ تَنْفَعْهُ تَبْرِئَتُهُ. وَكَانَ مَا بَاعَ مَرْدُودًا عَلَيْهِ:** يعني لعلمه بالعيب فهنا لا تنفعه البراءة ويرد عليه بالعيب.

❖ **قوله: فِي الْجَارِيَةِ تُبَاعُ بِالْجَارِيَتَيْنِ، ثُمَّ يُوجَدُ بِإِحْدَى الْجَارِيَتَيْنِ عَيْبٌ تُرَدُّ مِنْهُ...:** يعني تقدر الجارية التي بيعت بالجاريتين، ثم تقدر الجاريتان صحيحتين، ثم يقسم ثمن الجارية على الجاريتين كلٌّ على حسب حصتها، ثم تقوم الجارية التي بها العيب كم تساوي يوم بيعها، فيرد الفرق بين القيمتين.

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْعَبْدَ فَيُؤَاجِرُهُ بِالإِجَارَةِ الْعَظِيمَةِ، أَوِ الْغَلَّةِ الْقَلِيلَةِ. ثُمَّ يَجِدُ بِهِ عَيْبًا يُرَدُّ مِنْهُ:** يعني يرد بسببه.

❖ **قوله: إِنَّهُ يَرُدُّهُ بِذَلِكَ الْعَيْبِ، وَتَكُونُ لَهُ إِجَارَتُهُ وَغَلَّتُهُ:** يعني تكون أجرته التي استوفاها المشتري للمشتري ولو كثرت غلته.

وَهَذَا الأَمْرُ الَّذِي كَانَتْ عَلَيْهِ الْجَمَاعَةُ بِبَلَدِنَا. وَذَلِكَ لَوْ أَنَّ رَجُلا ابْتَاعَ عَبْدًا، فَبَنَى لَهُ دَارًا قِيمَةُ بِنَائِهَا ثَمَنُ الْعَبْدِ أَضْعَافًا، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا يُرَدُّ مِنْهُ، رَدَّهُ، وَلا يُحْسَبُ لِلْعَبْدِ عَلَيْهِ إِجَارَةٌ فِيمَا عَمِلَ لَهُ، فَكَذَلِكَ تَكُونُ لَهُ إِجَارَتُهُ، إِذَا آجَرَهُ مِنْ غَيْرِهِ؛ لأَنَّهُ ضَامِنٌ لَهُ، وَهَذَا الأَمْرُ عِنْدَنَا».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا، فِي مَنِ ابْتَاعَ رَقِيقًا فِي صَفْقَةٍ وَاحِدَةٍ، فَوَجَدَ فِي ذَلِكَ الرَّقِيقِ عَبْدًا مَسْرُوقًا، أَوْ وَجَدَ بِعَبْدٍ مِنْهُمْ عَيْبًا، إِنَّهُ يُنْظَرُ فِيمَا وُجِدَ مَسْرُوقًا. أَوْ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا فَإِنْ كَانَ هُوَ وَجْهَ ذَلِكَ الرَّقِيقِ، أَوْ أَكْثَرَهُ ثَمَنًا، أَوْ مِنْ أَجْلِهِ اشْتَرَى وَهُوَ الَّذِي فِيهِ الْفَضْلُ فِيمَا يَرَى النَّاسُ، كَانَ ذَلِكَ الْبَيْعُ مَرْدُودًا كُلُّهُ.

❖ **قوله: وَهَذَا الأَمْرُ الَّذِي كَانَتْ عَلَيْهِ الْجَمَاعَةُ بِبَلَدِنَا**: يعني في المدينة، وَذَلِكَ لَوْ أَنَّ رَجُلا ابْتَاعَ عَبْدًا، فَبَنَى لَهُ دَارًا قِيمَةُ بِنَائِهَا ثَمَنُ الْعَبْدِ أَضْعَافًا، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا يُرَدُّ مِنْهُ، رَدَّهُ، وَلا يُحْسَبُ لِلْعَبْدِ عَلَيْهِ إِجَارَةٌ فِيمَا عَمِلَ لَهُ، فَكَذَلِكَ تَكُونُ لَهُ إِجَارَتُهُ، إِذَا آجَرَهُ مِنْ غَيْرِهِ؛ لأَنَّهُ ضَامِنٌ لَهُ، وَهَذَا الأَمْرُ عِنْدَنَا؛ لأن من عليه الغرم كان له الغنم، ولو تلف العبد أو الدار لكانت في ضمان المشتري، فكان له غلتهما.

❖ **قوله: فِيمَنِ ابْتَاعَ رَقِيقًا فِي صَفْقَةٍ وَاحِدَةٍ**: يعني في عقد واحد.

❖ **قوله: فَوَجَدَ فِي ذَلِكَ الرَّقِيقِ عَبْدًا مَسْرُوقًا، أَوْ وَجَدَ بِعَبْدٍ مِنْهُمْ عَيْبًا، إِنَّهُ يُنْظَرُ فِيمَا وُجِدَ مَسْرُوقًا، أَوْ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا فَإِنْ كَانَ هُوَ وَجْهَ ذَلِكَ الرَّقِيقِ**: يعني أعلاه وأحسنه.

❖ **قوله: أَوْ أَكْثَرَهُ ثَمَنًا، أَوْ مِنْ أَجْلِهِ اشْتَرَى، وَهُوَ الَّذِي فِيهِ الْفَضْلُ فِيمَا يَرَى النَّاسُ**: يعني فيه الزيادة لو سلم من العيب.

❖ **قوله: كَانَ ذَلِكَ الْبَيْعُ مَرْدُودًا كُلُّهُ**: يعني الرقيق جميعه.

وَإِنْ كَانَ الَّذِي وُجِدَ مَسْرُوقًا، أَوْ وُجِدَ بِهِ الْعَيْبُ مِنْ ذَلِكَ الرَّقِيقِ فِي الشَّيْءِ الْيَسِيرِ مِنْهُ، لَيْسَ هُوَ وَجْهَ ذَلِكَ الرَّقِيقِ، وَلا مِنْ أَجْلِهِ اشْتُرِيَ، وَلا فِيهِ الْفَضْلُ فِيمَا يَرَى النَّاسُ، رُدَّ ذَلِكَ الَّذِي وُجِدَ بِهِ الْعَيْبُ، أَوْ وُجِدَ مَسْرُوقًا بِعَيْنِهِ، بِقَدْرِ قِيمَتِهِ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ أُولَئِكَ الرَّقِيقَ».

❖ قوله: وَإِنْ كَانَ الَّذِي وُجِدَ مَسْرُوقًا، أَوْ وُجِدَ بِهِ الْعَيْبُ مِنْ ذَلِكَ الرَّقِيقِ فِي الشَّيْءِ الْيَسِيرِ مِنْهُ، لَيْسَ هُوَ وَجْهَ ذَلِكَ الرَّقِيقِ، وَلا مِنْ أَجْلِهِ اشْتُرِيَ، وَلا فِيهِ الْفَضْلُ فِيمَا يَرَى النَّاسُ، رُدَّ ذَلِكَ الَّذِي وُجِدَ بِهِ الْعَيْبُ، أَوْ وُجِدَ مَسْرُوقًا بِعَيْنِهِ، بِقَدْرِ قِيمَتِهِ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ أُولَئِكَ الرَّقِيقَ: يعني يرد وحده بقدر قيمته من الثمن.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا يُفْعَلُ فِي الْوَلِيدَةِ إِذَا بِيعَتْ وَالشَّرْطُ فِيهَا

(٥) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، أَنَّ عُبَيْدَ اللَّهِ بْنَ عَبْدِاللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ ابْنِ مَسْعُودٍ، أَخْبَرَهُ أَنَّ عَبْدَاللَّهِ بْنَ مَسْعَودٍ ابْتَاعَ جَارِيَةً مِنِ امْرَأَتِهِ زَيْنَبَ الثَّقَفِيَّةِ، وَاشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ أَنَّكَ إِنْ بِعْتَهَا فَهِيَ لِي بِالثَّمَنِ الَّذِي تَبِيعُهَا بِهِ. فَسَأَلَ عَبْدُاللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ عَنْ ذَلِكَ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: «لا تَقْرَبْهَا وَفِيهَا شَرْطٌ لأَحَدٍ»[١].

(٦) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: «لا يَطَأُ الرَّجُلُ وَلِيدَةً، إِلا وَلِيدَةً إِنْ شَاءَ بَاعَهَا، وَإِنْ شَاءَ وَهَبَهَا، وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا، وَإِنْ شَاءَ صَنَعَ بِهَا مَا شَاءَ»[٢].

❖ **قوله: لا تَقْرَبْهَا وَفِيهَا شَرْطٌ لأَحَدٍ:** يعني أنه شرط مناقض لمقتضى العقد يمنع تمام الملك؛ فلا يحل لك قربانها، وقيل: ربط عقداً بعقد فيكون من بيعتين في بيعة، وقيل: هذه معاملة مترددة بين البيع والسلف، فيكون المعنى لا تقربها لعدم صحة البيع؛ وهذا مذهب مالك، وقال طائفة: هو حيلة ربوية؛ لأنه سلف جر منفعة، وقال ابن عبدالبر: بأنه أمضى شراءه لها ونهاه عن مسيسها[٣]، وذلك أنه لا يجوز له بيعها ولا هبتها فلم يملكها ملكاً تاماً.

❖ **قوله: لا يَطَأُ الرَّجُلُ وَلِيدَةً، إِلا وَلِيدَةً إِنْ شَاءَ بَاعَهَا، وَإِنْ شَاءَ وَهَبَهَا، وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا، وَإِنْ شَاءَ صَنَعَ بِهَا مَا شَاءَ:** يعني يملكها تمام الملك.

---

(١) منقطع، عبيد الله لم يدرك عم أبيه ابن مسعود، أخرجه البيهقي (٥/٥٤٨) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) صحيح، أخرجه البيهقي (٥/٥٤٨) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٣) الاستذكار (٦/٢٩٣).

قَالَ مَالِكٌ: «فِيمَنِ اشْتَرَى جَارِيَةً عَلَى شَرْطِ أَنْ لا يَبِيعَهَا وَلا يَهَبَهَا أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الشُّرُوطِ، فَإِنَّهُ لا يَنْبَغِي لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَطَأَهَا، وَذَلِكَ أَنَّهُ لا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَبِيعَهَا، وَلا أَنْ يَهَبَهَا، فَإِذَا كَانَ لا يَمْلِكُ ذَلِكَ مِنْهَا، فَلَمْ يَمْلِكْهَا مِلْكًا تَامًّا لأَنَّهُ قَدِ اسْتُثْنِيَ عَلَيْهِ فِيهَا مَا مَلَكَهُ بِيَدِ غَيْرِهِ، فَإِذَا دَخَلَ هَذَا الشَّرْطُ، لَمْ يَصْلُحْ، وَكَانَ بَيْعًا مَكْرُوهًا».

(٧) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَامِرٍ أَهْدَى لِعُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ جَارِيَةً، وَلَهَا زَوْجٌ. ابْتَاعَهَا بِالْبَصْرَةِ، فَقَالَ عُثْمَانُ: «لا أَقْرَبُهَا حَتَّى يُفَارِقَهَا زَوْجُهَا،

❖ **قوله: فِيمَنِ اشْتَرَى جَارِيَةً عَلَى شَرْطِ أَنْ لا يَبِيعَهَا وَلا يَهَبَهَا أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الشُّرُوطِ**: المنافية لعقد البيع.

❖ **قوله: فَإِنَّهُ لا يَنْبَغِي لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَطَأَهَا**: بملك اليمين.

❖ **قوله: وَذَلِكَ أَنَّهُ لا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَبِيعَهَا، وَلا أَنْ يَهَبَهَا، فَإِذَا كَانَ لا يَمْلِكُ ذَلِكَ مِنْهَا، فَلَمْ يَمْلِكْهَا مِلْكًا تَامًّا لأَنَّهُ قَدِ اسْتُثْنِيَ عَلَيْهِ فِيهَا مَا مَلَكَهُ بِيَدِ غَيْرِهِ، فَإِذَا دَخَلَ هَذَا الشَّرْطُ، لَمْ يَصْلُحْ، وَكَانَ بَيْعًا مَكْرُوهًا**: يعني ممنوعاً منه؛ لدخول الشروط الفاسدة عليه المنافية لمقتضى العقد.

❖ **قوله: أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَامِرٍ أَهْدَى لِعُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ جَارِيَةً، وَلَهَا زَوْجٌ. ابْتَاعَهَا بِالْبَصْرَةِ**: يعني اشتراها بالبصرة، وقد كان عبد الله بن عامر أميراً عليها في ولاية عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

❖ **قوله: فَقَالَ عُثْمَانُ: لا أَقْرَبُهَا حَتَّى يُفَارِقَهَا زَوْجُهَا**: يعني لا أطؤها؛ لحرمة ذلك، فالأمة ذات الزوج لا يجوز لسيدها وطؤها بملك اليمين.

فَأَرْضَى ابْنُ عَامِرٍ زَوْجَهَا فَفَارَقَهَا»[١].

(٨) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ: «ابْتَاعَ وَلِيدَةً فَوَجَدَهَا ذَاتَ زَوْجٍ فَرَدَّهَا»[٢].

❖ **قوله: فَأَرْضَى ابْنُ عَامِرٍ زَوْجَهَا فَفَارَقَهَا:** يعني طلقها زوجها، فحلت لسيدها بعد العدة.

ففي ذلك أن بيع الأمة لا يعدُّ طلاقاً لها، وفيه أن استباحة الوطء بالنكاح مقدم على استباحته بملك اليمين، وفيه أن السيد لا يملك فسخ نكاح أمته.

❖ **قوله: ابْتَاعَ وَلِيدَةً:** يعني اشترى أمة مملوكة.

❖ **قوله: فَوَجَدَهَا ذَاتَ زَوْجٍ:** يعني تحت زوج.

❖ **قوله: فَرَدَّهَا:** بالعيب، وعدم تمام الملك؛ لأنه لن يتمكن من وطئها.

وفي هذا أن من اشترى أمة، ثم علم أن لها زوجاً فإنه عيب ترد به، وبذلك قال أبوحنيفة ومالك، وقال الشافعي: لا يعتبر عيباً إلا إذا كان ذلك ينقص من ثمنها[٣].

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

---

(١) منقطع، ومراسيل الزهري ضعيفة جداً، أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١١/١٧٩) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٢) منقطع، أخرجه البيهقي (٥/٥٢٧) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٣) الاستذكار (٦/٢٩٩) البحر الرائق (٦/٤٣).

بَابُ مَا جَاءَ فِي ثَمَرِ الْمَالِ يُبَاعُ أَصْلُهُ

(٩) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**مَنْ بَاعَ نَخْلاً قَدْ أُبِّرَتْ، فَثَمَرُهَا لِلْبَائِعِ إِلا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ**»[1].

❖ **قوله: مَنْ بَاعَ نَخْلاً قَدْ أُبِّرَتْ:** يعني قد لقحت، والتأبير التلقيح بأن يؤخذ طلع الفحل ويوضع في طلع الإناث.

❖ **قوله: فَثَمَرُهَا لِلْبَائِعِ:** ويترك حتى وقت الجذاذ، ولا يدخل في بيع أصل النخل.

❖ **قوله: إِلا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ:** يعني إلا أن يشترط المشتري أن الثمر له، ويوافقه البائع على ذلك فيكون للمشتري.

(١٥٦) مسألة: إذا كان هناك ثمرة على النخلة أو على الشجرة فلمن تكون هل هي للبائع أو للمشتري؟

هذه تنقسم إلى قسمين:

القسم الأول: إذا كان ثمر النخل لم يتشقق طلعه، فإنه قبل تشقق الطلع تكون الثمرة للمشتري، وبذلك قاله الجمهور خلافاً لأبي حنيفة.

القسم الثاني: إذا كان ثمر النخلة قد تشقق طلعه، فإن ثمرة النخلة يخرج لها طلع أولاً، ثم بعد ذلك يتشقق هذا الطلع، ثم يوضع في هذا الطلع الجمار، فيؤبر ثم يضم ويغلق بسعفة ونحوها، حينئذ متى يكون للبائع الثمر؟ ومتى يكون للمشتري؟

بعد تشقق الطلع فإنه يكون للبائع بحيث نبقي هذا التمر حتى ينضج فإذا نضج أمر البائع بأخذ ثمرته، وبعد ذلك تصبح النخلة وما تنتجه بعد ذلك للمشتري. =

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٠٤) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٤٣) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

=وهو قول جمهور أهل العلم، فقد جعلوا الحكم مناطاً بتشقق الطلع، فما كان قبل تشقق الطلع يكون من حق المشتري، وما كان بعد تشقق الطلع يكون من حق البائع.

القول الثاني في هذه المسألة: أن الحكم مناط بتأبير النخل وهو وضع الجمار في الطلع المتشقق، فإذا أبر كان الثمر للبائع، وهذا القول هو مذهب الإمام مالك، ورواية عن الإمام أحمد، واختاره جماعة من الفقهاء(١).

وهذا القول أصوب وأرجح؛ لحديث الباب، فدل هذا على أن الحكم مناط بالتأبير وليس مناطاً بتشقق الطلع.

لكن إذا اشترط المشتري أن تكون الثمرة له ولو كانت قد أبرت فإنها تكون له.

* * * *

---

(١) ذهب أبو حنيفة إلى أن الثمرة للبائع مطلقًا، سواء كان النخل مؤبرًا، أو غير مؤبر، إلا أن يشترطه المشتري، وذهب المالكية، وهو رواية عن أحمد أن الثمرة للمشتري، إلا إذا أبر النخل فإنه تكون الثمرة للبائع، وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن النخل إذا تشقق طلعه فإن الثمرة تكون للبائع، وإذا لم يتشقق فإنها تكون للمشتري. انظر في مذهب

الحنفية: التجريد (٥/٢٣٨٣) المبسوط (٣٠/١٣١) بدائع الصنائع (٥/١٦٤) رد المحتار (٤/٥٥٣).

المالكية: المنتقى للباجي (٤/٢١٥) الخرشي (٥/١٨١) حاشية الدسوقي (٣/١٧١).

الشافعية: الحاوي الكبير (٥/١٦٥) الشرح الكبير (٤/٣٤٠) المجموع(١١/٣٤٦).

الحنابلة: المغني (٤/٥١) المحرر (١/٣١٥) الفروع (٦/١٩٧) الإنصاف (٥/٦٠).

بَابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهَا

(١٠) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهَا»، نَهَى الْبَائِعَ وَالْمُشْتَرِيَ»[١].

(١١) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ حُمَيْدٍ الطَّوِيلِ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى تُزْهِيَ»، فَقِيلَ لَهُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ وَمَا تُزْهِيَ؟ فَقَالَ: «حِينَ تَحْمَرُّ»، وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«أَرَأَيْتَ إِذَا مَنَعَ اللَّهُ الثَّمَرَةَ فَبِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ؟»**[٢].

❖ **قوله: نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهَا، نَهَى الْبَائِعَ وَالْمُشْتَرِيَ:** يعني نهاهم عن البيع قبل بدو الصلاح.

❖ **قوله: نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى تُزْهِيَ:** يعني بدا صلاحها.

❖ **قوله: فَقِيلَ لَهُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ وَمَا تُزْهِيَ؟ فَقَالَ: «حِينَ تَحْمَرُّ»:** يعني أن بدو صلاح الثمرة يكون باحمرار لونها، أو اصفراره، كما في رواية أخرى في الصحيحين قال ﷺ: **«تَحْمَارُّ وَتَصْفَارُّ وَيُؤْكَلُ مِنْهَا»**[٣].

❖ **قوله: أَرَأَيْتَ إِذَا مَنَعَ اللَّهُ الثَّمَرَةَ:** بأن تلفت، أو أصابتها جائحة.

❖ **قوله: فَبِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ:** يعني يستحله ويأكله بالباطل، لأنه إذا تلفت الثمرة لا يبقى للمشتري في مقابلة ما دفعه من مال شيء.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٩٤) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٣٤) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) أخرجه البخاري (٢١٩٨) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٥٥) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٣) أخرجه البخاري (٢١٩٦) ومسلم (١٥٣٦) من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(١٢) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الرِّجَالِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ حَارِثَةَ، عَنْ أُمِّهِ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: **«نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى تَنْجُوَ مِنَ الْعَاهَةِ»**[١].

قَالَ مَالِكٌ: «وَبَيْعُ الثِّمَارِ قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلاحُهَا مِنْ بَيْعِ الْغَرَرِ».

(١٣) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، عَنْ خَارِجَةَ بْنِ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ: **«أَنَّهُ كَانَ لا يَبِيعُ ثِمَارَهُ حَتَّى تَطْلُعَ الثُّرَيَّا»**.

❖ **قوله: نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى تَنْجُوَ مِنَ الْعَاهَةِ:** يعني حتى تنجو من الجائحة، ويكون ذلك ببدو صلاحها باحمرارها أو اصفرارها، كما تقدم. وسيأتي بعد تفسير زيد بن ثابت النجاة من العاهة بطلوع الثريا.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَبَيْعُ الثِّمَارِ قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلاحُهَا مِنْ بَيْعِ الْغَرَرِ:** وقد نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر[٢]، وإذا بد الصلاح في بعض النوع جاز بيعه، ويدخل في هذا جميع الثمار، فلا يباع صنف منها حتى يبدو صلاح أوله، ولكل صنف حكمه المستقل به، ويستثنى من ذلك بيع الثمرة قبل بدو الصلاح تبعاً لشجرتها، وبيع الثمار قبل بدو الصلاح بشرط القطع في الحال.

❖ **قوله: لا يَبِيعُ ثِمَارَهُ حَتَّى تَطْلُعَ الثُّرَيَّا:** النجم المعروف، وطلوعها صباحاً يقع في أول فصل الصيف، وذلك عند اشتداد الحر وابتداء نضج الثمار، وفي رواية البخاري: أَنَّ زَيْدَ بْنَ ثَابِتٍ: لَمْ يَكُنْ يَبِيعُ ثِمَارَ أَرْضِهِ حَتَّى تَطْلُعَ الثُّرَيَّا، فَيَتَبَيَّنَ الأَصْفَرُ مِنَ الأَحْمَرِ[٣]، وربط جواز البيع بطلوع الثريا يراد به البلدان التي يبدو صلاح ثمارها في ذلك الوقت، وقد قيل: بأنه اليوم الثاني عشر من شهر مايو.

---

(١) أخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار (٧٥/٨) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢) أخرجه مسلم (١٥١٣) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) أخرجه البخاري (٢١٩٣).

قَالَ مَالِكٌ: «وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي بَيْعِ الْبِطِّيخِ، وَالْقِثَّاءِ، وَالْخِرْبِزِ، وَالْجَزَرِ، إِنَّ بَيْعَهُ إِذَا بَدَا صَلَاحُهُ حَلَالٌ جَائِزٌ، ثُمَّ يَكُونُ لِلْمُشْتَرِي مَا يَنْبُتُ حَتَّى يَنْقَطِعَ ثَمَرُهُ، وَيَهْلِكَ وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ وَقْتٌ يُؤَقَّتُ، وَذَلِكَ أَنَّ وَقْتَهُ مَعْرُوفٌ عِنْدَ النَّاسِ، وَرُبَّمَا دَخَلَتْهُ الْعَاهَةُ، فَقَطَعَتْ ثَمَرَتَهُ، قَبْلَ أَنْ يَأْتِيَ ذَلِكَ الْوَقْتُ، فَإِذَا دَخَلَتْهُ الْعَاهَةُ بِجَائِحَةٍ تَبْلُغُ الثُّلُثَ فَصَاعِدًا كَانَ ذَلِكَ مَوْضُوعًا عَنِ الَّذِي ابْتَاعَهُ».

❖ **قوله: وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي بَيْعِ الْبِطِّيخِ، وَالْقِثَّاءِ، وَالْخِرْبِزِ، وَالْجَزَرِ، إِنَّ بَيْعَهُ إِذَا بَدَا صَلَاحُهُ حَلَالٌ جَائِزٌ:** لأن بدو الصلاح علامة لجواز البيع ؛ لما تقدم من حديث رسول الله ﷺ أنه نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه.

❖ **قوله: ثُمَّ يَكُونُ لِلْمُشْتَرِي مَا يَنْبُتُ حَتَّى يَنْقَطِعَ ثَمَرُهُ، وَيَهْلِكَ:** لأن هذه الأشياء تباع مع أصلها وتلتقط تباعاً كلما ظهرت ثمرة أخذها حتى ينقطع الثمر.

❖ **قوله: وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ وَقْتٌ يُؤَقَّتُ، وَذَلِكَ أَنَّ وَقْتَهُ مَعْرُوفٌ عِنْدَ النَّاسِ:** يعني وقت نهايته معروف بانقطاع ثمره.

❖ **قوله: وَرُبَّمَا دَخَلَتْهُ الْعَاهَةُ، فَقَطَعَتْ ثَمَرَتَهُ، قَبْلَ أَنْ يَأْتِيَ ذَلِكَ الْوَقْتُ، فَإِذَا دَخَلَتْهُ الْعَاهَةُ بِجَائِحَةٍ تَبْلُغُ الثُّلُثَ فَصَاعِدًا كَانَ ذَلِكَ مَوْضُوعًا عَنِ الَّذِي ابْتَاعَهُ:** يعني يحكم بإلغاء بيع الثمرة إذا أصابته جائحة قطعت أكثر من ثلث الثمر قبل وقت انتهائها، أما العاهة التي تذهب ما قل عن الثلث فلا يوضع عن المشتري شيء بسببها ؛ لجريان العادة به.

(١٥٧) مسألة: بم يعرف بدو الصلاح؟

يعرف بدو صلاح الثمرة بصلاح بعض الشجرة، مثال ذلك: عندنا شجرة بدأ الصلاح في بعضها، فحينئذ نقول بأنه جاز بيع الثمرة ولو كان هناك جهة لم يبدو صلاحها بعد، وأيضاً إذا كان في البستان ثمار من نفس ذلك النوع فإنه يعد قد بدا صلاحه، مثال ذلك: عندك نخل فيه تمر خلاص وفيه تمر برحي هذان نوعان=

=فظهرت علامات الصلاح وبدا الصلاح في النخلة البرحي فيعد جميع شجر البرحي في هذا البستان قد بدا صلاحه، ومن ثم يجوز بيعه، وأما النوع الثاني نوع الخلاص فهذا نوع مستقل، ولم يبد صلاح شيء منه، ومن ثم فإننا نمنع من بيعه حتى يبدو صلاحه.

وهذا هو أحد الأقوال في المسألة، والدليل ما ورد في الصحيح عن جَابِرَ بْنَ عَبْدِاللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: «نَهَى النَّبِيُّ ﷺ أَنْ تُبَاعَ الثَّمَرَةُ حَتَّى تُشَقِّحَ» فَقِيلَ: وَمَا تُشَقِّحُ؟ قَالَ: «**تَحْمَارُّ وَتَصْفَارُّ وَيُؤْكَلُ مِنْهَا**»[١]، والاحمرار بدو الحمرة في بعضها لا في جميعها.

وقد اختلف أهل العلم في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن بدو الصلاح في ثمرة شجرة يجيز بيع ثمرة تلك الشجرة فقط، ولا يجوز بيع ثمرة بقية الأشجار، ولو كانت نفس ذلك النوع، وهذا رواية عن الإمام أحمد[٢].

القول الثاني: أنه إذا بدا الصلاح في ثمرة شجرة فإنه علامة على بدو الصلاح في جميع ثمرها، وعلى بدو الصلاح في نوعها بذلك البستان، بخلاف بقية الأنواع، وهذا القول هو مذهب جمهور أهل العلم ومنهم الشافعي[٣].

القول الثالث: أنه إذا بدا صلاح ثمرة واحدة في بستان فإنه علامة على بدو الصلاح في جميع جنس تلك الثمرة في هذا البستان، مثال ذلك: عندي بستان فيه نخل من أنواع متعددة، فإذا بدا الصلاح في نخلة وبدأ يتلون أصفر وأحمر فحينئذ نقول: هذا علامة على بدو الصلاح في ذلك النوع وبقية الأنواع؛ لأنه من نوعه=

(١) سبق قريباً.

(٢) المغني (٦٧/٤) شرح الزركشي (٥٠٤/٣) الإنصاف (٧٨/٥) كشاف القناع (٢٨٧/٣).

(٣) الحاوي الكبير (١٩٤/٥) البيان (٢٥٩/٥) المجموع (٤٥١/١١).

=وهذا هو مذهب مالك[١]، ورواية عن أحمد[٢] أنه إذا بدا صلاح بعض الشجرة فإنه يكون علامة على بدو صلاح تلك الثمرة من جميع الجنس في هذا البستان.

وقال طائفة: بأنه لا يعد إلا بدو صلاح لتلك الشجرة بخصوصها أما بقية الأشجار، فلا يعد صلاحاً لها.

ولعل قول الجمهور في هذه المسألة أقوى؛ لأن ثمرة الجنس قد تتفاوت، فنخل يسرع ويكون رطباً في أول الصيف، بينما هناك أنواع أخرى لا يبدو صلاحها إلا في بداية الشتاء بعد أربعة أشهر، فالمقفزي من أوائل النخيل الذي يبدو صلاحه، والهلالية من أواخرها فإنها لا تأتي إلا في الشتاء، بينهم خمسة أشهر فيصعب على الإنسان أن يقول: إذا بدأ الصلاح في المقفزي يكون علامة على بدو الصلاح للهلالي، ولو كانا في بستان واحد.

* * * * *

(١) المعونة ص (١٠٠٨) جامع الأمهات (ص: ٣٦٦) الذخيرة (٥/١٩٠) القوانين الفقهية (ص: ١٧٣) الخرشي (٥/ ١٨٥).

(٢) انظر: المراجع في القول الأول.

بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ الْعَرِيَّةِ

(١٤) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَرْخَصَ لِصَاحِبِ الْعَرِيَّةِ،

❖ قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ الْعَرِيَّةِ: عقد العرايا أن أعطيك تمراً في الحال وآخذ مقابله ثمرة نخلة لم ترطب بعد، وآخذها وقت ترطيبها لا أبقيها حتى تكون تمراً بحيث أقوم بأخذ الثمرة بواسطة الخرف لا بواسطة الجذاذ.

❖ قوله: أَرْخَصَ: المراد بالترخيص الإباحة في أمر وجدت فيه علة التحريم، فعلة التحريم في المزابنة ما زالت موجودة في العرايا وهي كونه ينقص إذا جف، وهي بيع رطب بتمر. فهذا هو المراد بالرخصة إباحة الشيء مع وجود علة التحريم فيه لمعنى خاص.

❖ قوله: لِصَاحِبِ الْعَرِيَّةِ: العرية يراد بها النخلة الواحدة التي ليس بجوارها شيء من النخل، والمراد بها النخلة المملوكة لصاحب العرية، مثال ذلك: أن يكون هناك بستان فيه نخيل كثيرة، إحدى هذه النخيل مملوكة لشخص غير مالك بقية النخيل، فحينئذٍ يقال لهذه النخلة: عرية لأنها عرت وخلت من نخيل أخرى مملوكة لمالكها.

وأُخذ من هذا أن العرايا خاصة لصاحب النخلة الواحدة، وبذلك قال طائفة من العلماء.

والقول الآخر بأن العرايا ليست خاصة بصاحب العرية الواحدة، ويجوز للإنسان الذي عنده نخل كثير متلاصق أن يبيع بيع العرايا إذا وجدت فيه بقية الشروط، وقالوا: إن استدلال المخالف بحديث الباب هو استدلال بمفهوم=

أَنْ يَبِيعَهَا بِخَرْصِهَا»[(١)].

(١٥) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ، عَنْ أَبِي سُفْيَانَ مَوْلَى ابْنِ أَبِي أَحْمَدَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَرْخَصَ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا بِخَرْصِهَا،

=المخالفة؛ لأنه لما قال: لصاحب العرية، أخذوا منه أن غير صاحب العرية لا يجوز له بيع العرايا، ولكن كلمة: صاحب العرية، هذا لقب، واللقب لا يُحتج بمفهومه عند الجماهير.

فالخلاصة من هذا أن أصحاب القول الأول رأوا أن هذا اللفظ: لصاحب العرية، من باب الصفات فأعملوا مفهومه، وأصحاب القول الآخر قالوا: صاحب العرية، هذا من الألقاب فلا يُعمل بمفهومه خصوصاً أنه قد ورد في أحاديث الباب الترخيص بالعرايا بدون ذكر هذا الشرط..

❖ وقوله: **أَنْ يَبِيعَهَا بِخَرْصِهَا**: المراد بالخرص تقدير ما سيأتي في النخل من التمر، فيأتي الخارص فينظر كم على النخلة من الرطب فيُقدر هذه المجموعة من الرطب إذا تحولت إلى تمر كم يكون حجمها؟ وفي هذا دليل على مشروعية الخرص وأنه يُعمل به كما قال الجمهور خلافاً لأبي حنيفة.

وفي هذا أيضاً اشتراط خرص الرطب التي على النخل كم يأتي تمراً؛ ليجوز عقد العرايا، وأنه يباع بمثلها من التمر.

❖ **قوله: أَرْخَصَ**: معناه أن علة المزابنة لا زالت موجودة في العرايا.

❖ **قوله: فِي بَيْعِ الْعَرَايَا**: أُخذ منه أن هذه الأفراد من التمر يجوز بيعها عرايا، وفي الحديث جواز بيع العرايا كما قال الجمهور خلافاً لأبي حنيفة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٨٨) ومسلم (١٥٤١) كلاهما عن عبد الله بن مسلمة، عن مالك به.

فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ أَوْ فِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ» يَشُكُّ دَاوُدُ. قَالَ: خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، أَوْ دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ[١].

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنَّمَا تُبَاعُ الْعَرَايَا بِخَرْصِهَا مِنَ التَّمْرِ، يُتَحَرَّى ذَلِكَ، وَيُخْرَصُ فِي رُءُوسِ النَّخْلِ، وَإِنَّمَا أُرْخِصَ فِيهِ لأَنَّهُ أُنْزِلَ بِمَنْزِلَةِ التَّوْلِيَةِ وَالإِقَالَةِ، وَالشِّرْكِ، وَلَوْ كَانَ بِمَنْزِلَةِ غَيْرِهِ مِنَ الْبُيُوعِ مَا أَشْرَكَ أَحَدٌ أَحَدًا فِي طَعَامِهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ، وَلا أَقَالَهُ مِنْهُ، وَلا وَلاهُ أَحَدًا حَتَّى يَقْبِضَهُ الْمُبْتَاعُ».

يَشُكُّ دَاوُدُ. قَالَ: خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، أَوْ دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ.

❖ **قوله: فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ أَوْ فِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ:** يؤخذ منه جواز العرايا في هذا المقدار، ويؤخذ منه بطريق مفهوم العدد أنه لا يجوز بيع العرايا إذا تجاوز مقدارها هذا المقدار.

❖ **قوله: يَشُكُّ دَاوُدُ. قَالَ: خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، أَوْ دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ:** اختلفوا في الخمسة أوسق هل تجوز أو لا تجوز بناء على شك الراوي في هذا الحديث؟

فقال طائفة: لا يجوز إلا أقل من خمسة أوسق، قالوا: لأن الأصل هو تحريم المزابنة، واستثني في العرايا، والمشكوك فيه يبقى على الأصل، وبهذا قال الشافعي.

وقال طائفة: بل يجوز في خمسة أوسق لأنه مذكور في هذا الحديث، وهذا مذهب المالكية.

والوسق: ستون صاعاً، فخمسة أوسق تكون ثلاثمائة صاع، والصاع أربعة أمداد، والمد ملء اليدين المتوسطتين في الخلقة. =

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٩٠) عن عبد الله بن عبد الوهاب، ومسلم (١٥٤١) عن القعنبي، عن مالك به.

=(١٥٨) مسألة: هل العرايا خاصة بالتمر والرطب أو يُقاس عليها ما كان مماثلاً لها مثل بيع العنب بالزبيب، ومثل بيع الخوخ بالمجفف منه، وكذلك المشمش بالمجفف منه، ونحو ذلك؟

هذا موطن خلاف بين الفقهاء، ومرجع هذه المسألة قاعدة أصولية وهي: (أن المخصوص من باب القياس هل يجوز القياس عليه؟) لأن القياس تحريم بيع الرطب بالتمر، خُص منه العرايا في التمر والرطب، فهل يقاس عليه ما عداه إذا وجدت فيه علة هذا المحل المُرخص فيه؟

موطن خلاف بين الفقهاء، والصواب جواز ذلك متى ما نُص فيه على العلة، أو عُرفت علته بطريق نصي، وبهذا قال الإمام مالك، وخصه الشافعي بالعنب.

* * * * *

بَابُ الْجَائِحَةِ فِي بَيْعِ الثِّمَارِ وَالزَّرْعِ

(١٦) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الرِّجَالِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أُمِّهِ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّهُ سَمِعَهَا تَقُولُ: ابْتَاعَ رَجُلٌ ثَمَرَ حَائِطٍ، فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَعَالَجَهُ، وَقَامَ فِيهِ حَتَّى تَبَيَّنَ لَهُ النُّقْصَانُ، فَسَأَلَ رَبَّ الْحَائِطِ أَنْ يَضَعَ لَهُ، أَوْ أَنْ يُقِيلَهُ، فَحَلَفَ أَنْ لا يَفْعَلَ، فَذَهَبَتْ أُمُّ الْمُشْتَرِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«تَأَلَّى أَنْ لا يَفْعَلَ خَيْرًا»**،

❖ **قوله: بَابُ الْجَائِحَةِ فِي بَيْعِ الثِّمَارِ وَالزَّرْعِ:** الجائحة في اللغة: المصيبة المستأصلة، جمعها جوائح.

وفي العرف: ما أتلف الثمار والحبوب من معجوز عن دفعه عادة.

❖ **قوله: ابْتَاعَ رَجُلٌ ثَمَرَ حَائِطٍ فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ:** يعني اشترى ثمر بستان.

❖ **قوله: فَعَالَجَهُ، وَقَامَ فِيهِ حَتَّى تَبَيَّنَ لَهُ النُّقْصَانُ:** يعني حتى تبين له نقصان قيمته عن الثمن الذي اشتراه به، أو تبين له نقصان ثمرِهِ عما كان قدّر فيه بسبب جائحة أصابته.

❖ **قوله: فَسَأَلَ رَبَّ الْحَائِطِ أَنْ يَضَعَ لَهُ:** يعني أن يسقط له بسبب النقص شيئاً من ثمن الثمر.

❖ **قوله: أَوْ أَنْ يُقِيلَهُ:** يعني يقبل رجوعه في العقد بأن يسترد ما دفعه ويعيد الحائط بثمره لصاحبه.

❖ **قوله: فَحَلَفَ أَنْ لا يَفْعَلَ:** يعني الوضع من الثمن أو الإقالة.

❖ **قوله: فَذَهَبَتْ أُمُّ الْمُشْتَرِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: "تَأَلَّى أَنْ لا يَفْعَلَ خَيْرًا:** فيه إنكارٌ من رسول الله ﷺ لحلفه=

فَسَمِعَ بِـذَلِكَ رَبُّ الْحَائِطِ، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هُوَ لَهُ[١].

(١٧) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ «قَضَى بِوَضْعِ الْجَائِحَةِ» قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى ذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا» قَالَ مَالِكٌ: «وَالْجَائِحَةُ الَّتِي تُوضَعُ عَنِ الْمُشْتَرِي: الثُّلُثُ فَصَاعِدًا، وَلا يَكُونُ مَا دُونَ ذَلِكَ جَائِحَةً».

=أن لا يفعل خيراً، وتدبر لمآل يمينه أو حلفه، وليس في ذلك ما يقتضي الحكم للمشتري بجائحة ولا غيرها، وإنما فيه إنكار لحلفه، فإن كان بعد هذا يتقرر من قولهما ما يوجب الحكم عليه، حكم عليه بوضع الجائحة، وإن تقرر من قولهما ما لا يوجب الحكم عليه، فتأليه على أن لا يفعل خيراً ثابت في نفسه.

❖ **قوله: فَسَمِعَ بِذَلِكَ رَبُّ الْحَائِطِ، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هُوَ لَهُ**: يعني رجع عما وقع فيه من الحلف على أن لا يضع من المبتاع شيئاً، فبالغ في الإقلاع والتوبة والرجوع بأن قال: هو له، يعني ما أراد من الوضع أو الإقالة.

❖ **قوله: أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ قَضَى بِوَضْعِ الْجَائِحَةِ**: يعني إذا كانت الثلث فصاعداً، قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا. قَالَ مَالِكٌ: وَالْجَائِحَةُ الَّتِي تُوضَعُ عَنِ الْمُشْتَرِي: الثُّلُثُ فَصَاعِدًا، وَلا يَكُونُ مَا دُونَ ذَلِكَ جَائِحَةً.

* * * * *

---

(١) أخرجه البيهقي (٤٩٧/٥) من طريق الشافعي، وابن بكير، عن مالك به.

بَابُ مَا يَجُوزُ فِي اسْتِثْنَاءِ الثَّمَرِ

(١٧) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ: «أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ كَانَ يَبِيعُ ثَمَرَ حَائِطِهِ وَيَسْتَثْنِي مِنْهُ»[١].

❖ **قوله: بَابُ مَا يَجُوزُ فِي اسْتِثْنَاءِ الثَّمَرِ:** يعني إذا باع الإنسان ثمر النخل بعد أن يبدو صلاحه هل يجوز أن يستثنى شيئاً منه؟

نقول: هذا الاستثناء على أنواع النوع:

النوع الأول: أن يستثني مقداراً معلوماً معيناً، كما لو باع ثمرة النخل واستثنى عشرة أوسق أو عشرة آصع فحينئذ لا يجوز هذا الاستثناء، وذلك لأن الثمرة قد تأتي بهذا المقدار وقد تأتي بأقل منه، ولا يدرى ما نسبة هذا المقدار بالنسبة للثمرة التي يخرجها البستان، وبهذا قال الجمهور خلافاً لمالك في القليل.

النوع الثاني: أن يستثني ثمرة شجرة بعينها كما لو قال: بعتك ثمرة هذا النخل إلا ثمرة هذه الشجرة وحدها، فهذا مما وقع الاختلاف فيه بين العلماء، والأظهر جواز هذه المعاملة، وذلك لأن الشريعة قد جاءت بجواز العرايا، ومن صور العرايا هذه الصورة.

النوع الثالث: أن يستثني نسبة مشاعة من الثمرة، كما لو قال: بعتك ثمرة هذا النخل إلا ثلثي الثمرة، وهذه من مواطن الخلاف أيضاً بين الفقهاء، والجمهور على منع هذه الصورة؛ وذلك لأن الثلث لا يعلم كم مقداره. وذهب جماعة إلى جوازه؛ ولعل القول بالمنع أظهر، وذلك ليكون المبيع معلوماً.

❖ **قوله: أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ كَانَ يَبِيعُ ثَمَرَ حَائِطِهِ وَيَسْتَثْنِي مِنْهُ:** يعني يستثني=

---

(١) أخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار (٨/٨٣) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(١٨) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ، أَنَّ جَدَّهُ مُحَمَّدَ بْنَ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ: «بَاعَ ثَمَرَ حَائِطٍ لَهُ، يُقَالُ لَهُ: الأَفْرَقُ، بِأَرْبَعَةِ آلافِ دِرْهَمٍ، وَاسْتَثْنَى مِنْهُ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ تَمْرًا»[١].

(١٩) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الرِّجَالِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ حَارِثَةَ: «أَنَّ أُمَّهُ عَمْرَةَ بِنْتَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ كَانَتْ تَبِيعُ ثِمَارَهَا وَتَسْتَثْنِي مِنْهَا»[٢].

=منه نسبة معلومة[٣].

❖ **قوله: أَنَّ جَدَّهُ مُحَمَّدَ بْنَ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ " بَاعَ ثَمَرَ حَائِطٍ لَهُ، يُقَالُ لَهُ: الأَفْرَقُ**: موضع بالمدينة.

❖ **قوله: بِأَرْبَعَةِ آلافِ دِرْهَمٍ، وَاسْتَثْنَى مِنْهُ بِثَمَانِمِائَةِ دِرْهَمٍ تَمْرًا**: يعني استثنى أقل من الثلث، وهو جائز في قول مالك، كما سيأتي[٤].

❖ **قوله: أَنَّ أُمَّهُ عَمْرَةَ بِنْتَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ كَانَتْ تَبِيعُ ثِمَارَهَا وَتَسْتَثْنِي مِنْهَا**: يعني أنها تستثني مقداراً محدداً، كما تقدم.

---

(١) أخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار (٨/٨٣) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢) أخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار (٨/٨٣) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٣) قال الباجي في المنتقى (٤/٢٣٧): «وقوله: ويستثنى منه. يحتمل أن يريد به كيلاً، ويحتمل أن يريد جزءاً شائعاً، ويحتمل أن يريد نخلات يختارها، فأما استثناء الجزء الشائع منه فإنه جائز إن كان أقل من النصف، وإن كان أكثر من النصف فالذي عليه مالك وأصحابه أن ذلك جائز أيضاً وعبد الملك بن الماجشون لا يجيز استثناء الأكثر من الجملة بوجه».

(٤) قال ابن عبد البر في الاستذكار (٦/٣٢٣): «أما فقهاء الأمصار الذين دارت عليهم الفتيا، وألفت الكتب على مذاهبهم، فكلهم يقول: إنه لا يجوز أن يبيع أحد ثمر حائطه، ويستثني منه كيلاً معلوماً قل أو كثر، بلغ الثلث أو لم يبلغ، فالبيع ذلك باطل إن وقع ولو كان المستثنى مداً واحداً، لأن ما بعد ذلك المد ونحوه مجهول، إلا مالك بن أنس فإنه أجاز ذلك إذا كان ما استثنى منه معلوماً، وكان الثلث فما دونه في مقداره ومبلغه. فأما أهل المدينة فعلى ما قال مالك: إنه الأمر المجتمع عليه عندهم».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا بَاعَ ثَمَرَ حَائِطِهِ، أَنَّ لَهُ أَنْ يَسْتَثْنِيَ مِنْ ثَمَرِ حَائِطِهِ مَا بَيْنَهُ، وَبَيْنَ ثُلُثِ الثَّمَرِ، لا يُجَاوِزُ ذَلِكَ، وَمَا كَانَ دُونَ الثُّلُثِ فَلا بَأْسَ بِذَلِكَ».

قَالَ مَالِكٌ: «فَأَمَّا الرَّجُلُ يَبِيعُ ثَمَرَ حَائِطِهِ، وَيَسْتَثْنِي مِنْ ثَمَرِ حَائِطِهِ ثَمَرَ نَخْلَةٍ أَوْ نَخَلاتٍ يَخْتَارُهَا، وَيُسَمِّي عَدَدَهَا، فَلا أَرَى بِذَلِكَ بَأْسًا، لأَنَّ رَبَّ الْحَائِطِ إِنَّمَا اسْتَثْنَى شَيْئًا مِنْ ثَمَرِ حَائِطِ نَفْسِهِ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ شَيْءٌ احْتَبَسَهُ مِنْ حَائِطِهِ، وَأَمْسَكَهُ لَمْ يَبِعْهُ، وَبَاعَ مِنْ حَائِطِهِ مَا سِوَى ذَلِكَ».

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا بَاعَ ثَمَرَ حَائِطِهِ، أَنَّ لَهُ أَنْ يَسْتَثْنِيَ مِنْ ثَمَرِ حَائِطِهِ مَا بَيْنَهُ، وَبَيْنَ ثُلُثِ الثَّمَرِ، لا يُجَاوِزُ ذَلِكَ. وَمَا كَانَ دُونَ الثُّلُثِ فَلا بَأْسَ بِذَلِكَ:** هذا هو مذهب الإمام مالك، وفي هذه الصورة التفريق بين القليل والكثير عند المالكية، وأن الفرق هو الثلث.

❖ **قوله: فَأَمَّا الرَّجُلُ يَبِيعُ ثَمَرَ حَائِطِهِ، وَيَسْتَثْنِي مِنْ ثَمَرِ حَائِطِهِ ثَمَرَ نَخْلَةٍ أَوْ نَخَلاتٍ يَخْتَارُهَا، وَيُسَمِّي عَدَدَهَا، فَلا أَرَى بِذَلِكَ بَأْسًا:** يعني يجوز له ذلك.

❖ **قوله: لأَنَّ رَبَّ الْحَائِطِ إِنَّمَا اسْتَثْنَى شَيْئًا مِنْ ثَمَرِ حَائِطِ نَفْسِهِ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ شَيْءٌ احْتَبَسَهُ مِنْ حَائِطِهِ وَأَمْسَكَهُ لَمْ يَبِعْهُ:** يعني منعه من البيع وأمسكه لنفسه، فلم يدخل في البيع أصلاً.

❖ **قوله: وَبَاعَ مِنْ حَائِطِهِ مَا سِوَى ذَلِكَ:** يعني باع جزءاً غير الذي أمسكه واشترطه.

* * * * *

بَابُ مَا يُكْرَهُ مِنْ بَيْعِ التَّمْرِ

(٢٠) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «التَّمْرُ بِالتَّمْرِ مِثْلاً بِمِثْلٍ»، فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ عَامِلَكَ عَلَى خَيْبَرَ يَأْخُذُ الصَّاعَ بِالصَّاعَيْنِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «ادْعُوهُ لِي»، فَدُعِيَ لَهُ،

❖ **قوله: بَابُ مَا يُكْرَهُ مِنْ بَيْعِ التَّمْرِ:** جاءت الشريعة بمنع بيع التمر بالتمر متفاضلاً، وعدت ذلك من أنواع الربا، وقد قال النبي ﷺ: «**وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ رِبًا إِلا هَاءَ وَهَاءَ...**»[1]، وقال ﷺ: «**وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، ...، مِثْلاً بِمِثْلٍ، سَوَاءً بِسَوَاءٍ، يَدًا بِيَدٍ**»[2]. فدل هذا على أنه لا بد من التساوي عند بيع التمر بالتمر.

❖ **قوله: التَّمْرُ بِالتَّمْرِ مِثْلاً بِمِثْلٍ:** يعني إذا بيع التمر بالتمر فلابد أن يكون كل من النوعين المباعين متماثلين كيلاً صاعاً من هذا بصاع من هذا.

❖ **قوله: فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ عَامِلَكَ عَلَى خَيْبَرَ يَأْخُذُ الصَّاعَ بِالصَّاعَيْنِ:** يعني لا يعمل بقولك هذا في المماثلة، ويأخذ الصاع بالصاعين، وهنا لم يوجد تماثل؛ لاختلاف النوع، فإن أنواع التمور مختلفة منها ما هو جيد مرغوب عند الناس، ومنها ما ليس كذلك، فقد يحصل التفاوت بسبب هذا، فمنعت الشريعة من التفاوت وأوجبت التماثل.

❖ **قوله: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «ادْعُوهُ لِي»، فَدُعِيَ لَهُ:** يعني فجاء إلى النبي ﷺ.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٣٤) ومسلم (١٥٨٦) من حديث عمر رضي الله عنه.

(٢) أخرجه مسلم (١٥٨٧) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَتَأْخُذُ الصَّاعَ بِالصَّاعَيْنِ»، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ لا يَبِيعُونَنِي الْجَنِيبَ بِالْجَمْعِ صَاعًا بِصَاعٍ؟ فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «بِعِ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا»(١).

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَتَأْخُذُ الصَّاعَ بِالصَّاعَيْنِ**: يعني من التمر.

❖ **قوله: فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ لا يَبِيعُونَنِي الْجَنِيبَ**: وهو النوع الجيد.

❖ **قوله: بِالْجَمْعِ**: الجمع أخلاط من التمر بعضها جيد وبعضها رديء.

❖ **قوله: صَاعًا بِصَاعٍ؟**: يعني متماثلاً.

❖ **قوله: بِعِ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ**: يعني بالنقود.

❖ **قوله: ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا**: يعني اشتر بالنقود تمراً جيداً جنيباً.

وفي هذا دلالة على أنه إذا باع الإنسان سلعة بنقود ثم اشترى سلعة مما تشاركها في العلة أنه جائز ولا بأس به، ولو اختلفت هاتان السلعتان في الكيل والوزن والثمن، ولم يوجد بينهما تساو.

وليس في هذا الحديث دلالة على جواز الحيل الربوية لأنهم هنا لم يحتالوا على هذا الأمر.

وهذا الحديث مرسل(٢).

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار (٨/٥٥) من طريق الشافعي، عن مالك به، وقد ورد مثله من حديث أبي سعيد وأبي هريرة، أخرجه البخاري (٢٢٠١) ومسلم (١٥٩٣).

(٢) فعطاء بن يسار تابعي لم يدرك زمن النبوة، قال ابن عبد البر في الاستذكار (٦/٣٢٥): وقد روى حديث عطاء بن يسار هذا داود بن قيس عن أبي سعيد الخدري عن النبي ﷺ.

(٢١) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ سُهَيْلِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ، عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اسْتَعْمَلَ رَجُلاً عَلَى خَيْبَرَ، فَجَاءَهُ بِتَمْرٍ جَنِيبٍ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**أَكُلُّ تَمْرِ خَيْبَرَ هَكَذَا**»؟ فَقَالَ: لا وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلاثَةِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**لا تَفْعَلْ بِعِ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا**»[(١)].

(٢٢) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ يَزِيدَ: «أَنَّ زَيْدًا أَبَا عَيَّاشٍ،

❖ **قوله: عَنْ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ سُهَيْلِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْف**: هكذا عبدالحميد، والمشهور عبد المجيد، وهو مدني ثقة[(٢)].

❖ **قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اسْتَعْمَلَ رَجُلاً عَلَى خَيْبَرَ**: يعني جعله أميراً عليها.

❖ **قوله: أَكُلُّ تَمْرِ خَيْبَرَ هَكَذَا**: يعني من النوع الجيد.

❖ **قوله: إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلاثَةِ**: يعني لا يوجد مماثلة بل هناك تفاضل.

❖ **قوله: لا تَفْعَلْ بِعِ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا**: يعني ليكون صفقتين مختلفتين فتسلم من الربا.

❖ **قوله: أَنَّ زَيْدًا أَبَا عَيَّاشٍ**: تابعي ثقة، وعده بعضهم في صغار الصحابة[(٣)].

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٠١) عن قتيبة، ومسلم (١٥٩٣) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) انظر: التاريخ الكبير (١١٠/٦) الجرح والتعديل (٦٤/٦) تهذيب الكمال (٢٦٩/١٨).

(٣) انظر: التاريخ الكبير (٣٨١/٣) الجرح والتعديل (٥٦٥/٣) الثقات لابن حبان (٢٥١/٤) الاستيعاب في معرفة الأصحاب (٥٥٥/٢) تهذيب الكمال (١٠١/١٠).

أَخْبَرَهُ أَنَّهُ سَأَلَ سَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَّاصٍ عَنِ الْبَيْضَاءِ بِالسُّلْتِ؟ فَقَالَ لَهُ سَعْدٌ: أَيَّتُهُمَا أَفْضَلُ؟ قَالَ الْبَيْضَاءُ، فَنَهَاهُ عَنْ ذَلِكَ، وَقَالَ سَعْدٌ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يُسْأَلُ عَنِ اشْتِرَاءِ التَّمْرِ بِالرُّطَبِ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَيَنْقُصُ الرُّطَبُ إِذَا يَبِسَ؟» فَقَالُوا: نَعَمْ، فَنَهَى عَنْ ذَلِكَ»[1].

❖ **قوله: أَنَّهُ سَأَلَ سَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَّاصٍ عَنِ الْبَيْضَاءِ بِالسُّلْتِ:** والبيضاء نوع من أنواع الشعير، والسلت كذلك لكنه أطيب من الأول[2].

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ سَعْدٌ: أَيَّتُهُمَا أَفْضَلُ؟ قَالَ الْبَيْضَاءُ:** يعني من نوعي الشعير المذكورين، فقال البيضاء أفضل.

❖ **قوله: فَنَهَاهُ عَنْ ذَلِكَ:** يعني عن بيع البيضاء بالسلت متفاضلاً.

❖ **قوله: وَقَالَ سَعْدٌ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يُسْأَلُ عَنِ اشْتِرَاءِ التَّمْرِ بِالرُّطَبِ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَيَنْقُصُ الرُّطَبُ إِذَا يَبِسَ»؟ فَقَالُوا: نَعَمْ، فَنَهَى عَنْ ذَلِكَ:** فقاس سعد ما سئل عنه من الشعير والسلت على ما سئل عنه النبي ﷺ من بيع التمر بالرطب بجامع تقارب المنفعة.

(١٥٩) مسألة: ما هي القاعدة في هذا الباب؟

القاعدة في هذا الباب أن الربا على نوعين: =

---

(١) حسن؛ زيد صدوق، أخرجه أبو داود (٣٣٥٩) عن عبد الله بن مسلمة، والترمذي (١٢٢٥) عن قتيبة، والنسائي (٢٦٨/٧) من طريق يحيى، وابن ماجه (٧٦١/٢) من طريق وكيع، وإسحاق بن سليمان، عن مالك به.

(٢) قال في العين (٢٣٧/٧): السُّلتُ: شَعيرٌ لا قِشرَ لَهُ أجرد، يكون بالغَوْر، وأهل الحِجاز يَتَبَرَّدونَ بسَويقه في الصيف. وانظر تهذيب اللغة (٢٦٧/١٢) الصحاح (٢٥٣/١) النهاية في غريب الحديث والأثر (٣٨٨/٢) لسان العرب (٤٥/٢).

=**النوع الأول: ربا الفضل:** وهو بيع ربوي بربوي آخر من جنسه أحدهما أكثر من الآخر، مثل بيع التمر بالتمر متفاضلاً وبيع الشعير بالشعير متفاضلاً.

النوع الثاني: ربا النسيئة: وهو بيع ربوي بربوي يشاركه في العلة أحدهما مؤجل مثل بيع الذهب بالفضة هنا الذهب والفضة علتهما واحدة فلم يجز بيع أحدهما مقابل الآخر وأحدهما مؤجل.

وهناك ربا القروض التي تكون ببيع الربوي بجنسه متفاضلاً مؤجلاً وهي من أشد أنواع الربا.

* * * * *

بَابُ مَا جَاءَ فِي الْمُزَابَنَةِ وَالْمُحَاقَلَةِ

(٢٣) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُزَابَنَةِ»، وَالْمُزَابَنَةُ: بَيْعُ الثَّمَرِ بِالتَّمْرِ كَيْلاً، وَبَيْعُ الْكَرْمِ بِالزَّبِيبِ كَيْلاً(١).

(٢٤) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ، عَنْ أَبِي سُفْيَانَ مَوْلَى ابْنِ أَبِي أَحْمَدَ، عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُزَابَنَةِ، وَالْمُحَاقَلَةِ»، وَالْمُزَابَنَةُ: اشْتِرَاءُ الثَّمَرِ بِالتَّمْرِ فِي رُءُوسِ النَّخْلِ، وَالْمُحَاقَلَةُ: كِرَاءُ الأَرْضِ بِالْحِنْطَةِ(٢).

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي الْمُزَابَنَةِ وَالْمُحَاقَلَةِ:** المراد بالمزابنة بيع الرطب الجديد بالتمر القديم، وقد جاء في الشريعة النهي عن المزابنة؛ وذلك لعدم التحقق من التساوي بين التمر والرطب، ومن ثم منع منه لوجود الربا فيه. أما المحاقلة فالمراد بها بيع الحبوب التي تكون في سنبل الزرع مقابل حب خالص من نوعه؛ وينهى عن ذلك؛ لأنه بيع ربوي بربوي من جنسه مع عدم التحقق من المساواة في الكيل.

❖ **قوله: نَهَى عَنِ الْمُزَابَنَةِ، وَالْمُزَابَنَةُ: بَيْعُ الثَّمَرِ بِالتَّمْرِ كَيْلاً:** يعني بيع الرطب بالتمر كيلاً.

❖ **قوله: وَبَيْعُ الْكَرْمِ بِالزَّبِيبِ كَيْلاً:** يعني بيع العنب بالزبيب كيلاً.

❖ **قوله: نَهَى عَنِ الْمُزَابَنَةِ، وَالْمُحَاقَلَةِ، وَالْمُزَابَنَةُ: اشْتِرَاءُ الثَّمَرِ بِالتَّمْرِ فِي رُءُوسِ النَّخْلِ، وَالْمُحَاقَلَةُ: كِرَاءُ الأَرْضِ بِالْحِنْطَةِ:** فسر المزابنة بأنها اشتراء الثمر بالتمر في رؤوس النخل، والمحاقلة كراء الأرض بالحنطة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٧١) عن إسماعيل، ومسلم (١٥٤٢) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) أخرجه البخاري (٢١٨٦) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٤٦) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٢٥) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُزَابَنَةِ وَالْمُحَاقَلَةِ»، وَالْمُزَابَنَةُ اشْتِرَاءُ الثَّمَرِ بِالتَّمْرِ، وَالْمُحَاقَلَةُ اشْتِرَاءُ الزَّرْعِ بِالْحِنْطَةِ، وَاسْتِكْرَاءُ الْأَرْضِ بِالْحِنْطَةِ.

= **(١٦٠) مسألة: تأجير الأرض من أجل الزراعة على أنواع:**

النوع الأول: أن يؤجرها بمبلغ مالي فهذا جائز لا حرج فيه.

النوع الثاني: أن يؤجر الأرض على ثمرة جزء منها، كما لو قال: خذ الأرض أزرعها وثمرة الجزء الشمالي لك وثمرة الجزء الجنوبي لي، فهذا حرام ولا يجوز لعدم العلم بما يمكن أن يحصل من هذه الزراعة.

النوع الثالث: المزارعة بنسبة من الثمرة مشاعة كالثلث والربع فهذا النوع قد وقع الاختلاف فيه بين الفقهاء، وللفقهاء فيه ثلاثة أقوال:

الأول: يقول بالمنع؛ وذلك لما ورد من النهي عن المحاقلة، ولما ورد في حديث رافع بن خديج من النهي عن ذلك(١).

الثاني: يقول بالجواز، وقالوا بأن النبي ﷺ قد عامل أهل خيبر على الشطر مما يخرج من ثمارها وزروعها(٢).

الثالث: يقول بأنه يجوز تبعاً للمساقاة، ولا يجوز منفرداً.

ولعل القول بالجواز أظهر الأقوال في هذه المسألة.

❖ **قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ «نَهَى عَنِ الْمُزَابَنَةِ وَالْمُحَاقَلَةِ»، وَالْمُزَابَنَةُ اشْتِرَاءُ الثَّمَرِ بِالتَّمْرِ، وَالْمُحَاقَلَةُ اشْتِرَاءُ الزَّرْعِ بِالْحِنْطَةِ، وَاسْتِكْرَاءُ الْأَرْضِ بِالْحِنْطَةِ:** على ما تقدم بيانه.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٨٦) ومسلم (١٥٤٧) «أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنْ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ».

(٢) أخرجه البخاري (٢٣٢٩) ومسلم (١٥٥١) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ عَامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ».

قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: «فَسَأَلْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ عَنِ اسْتِكْرَاءِ الأَرْضِ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، فَقَالَ: لا بَأْسَ بِذَلِكَ»[١].

قَالَ مَالِكٌ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمُزَابَنَةِ، وَتَفْسِيرُ الْمُزَابَنَةِ أَنَّ كُلَّ شَيْءٍ مِنَ الْجِزَافِ الَّذِي لا يُعْلَمُ كَيْلُهُ، وَلا وَزْنُهُ، وَلا عَدَدُهُ، ابْتِيعَ بِشَيْءٍ مُسَمًّى مِنَ الْكَيْلِ أَوِ الْوَزْنِ أَوِ الْعَدَدِ، وَذَلِكَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: يَكُونُ لَهُ الطَّعَامُ الْمُصَبَّرُ الَّذِي لا يُعْلَمُ كَيْلُهُ مِنَ الْحِنْطَةِ أَوِ التَّمْرِ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الأَطْعِمَةِ، أَوْ يَكُونُ لِلرَّجُلِ السِّلْعَةُ مِنَ الْحِنْطَةِ أَوِ النَّوَى أَوِ الْقَضْبِ أَوِ الْعُصْفُرِ، أَوِ الْكُرْسُفِ، أَوِ الْكَتَّانِ أَوِ الْقَزِّ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ السِّلَعِ، لا يُعْلَمُ كَيْلُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، وَلا وَزْنُهُ وَلا عَدَدُهُ، فَيَقُولُ الرَّجُلُ لِرَبِّ تِلْكَ السِّلْعَةِ: كِلْ سِلْعَتَكَ هَذِهِ، أَوْ مُرْ مَنْ يَكِيلُهَا، أَوْ زِنْ مِنْ ذَلِكَ مَا يُوزَنُ، أَوْ عُدَّ مِنْ ذَلِكَ مَا كَانَ يُعَدُّ، فَمَا نَقَصَ عَنْ كَيْلِ كَذَا وَكَذَا صَاعًا لِتَسْمِيَةٍ يُسَمِّيهَا أَوْ وَزْنِ كَذَا وَكَذَا رِطْلاً، أَوْ عَدَدِ

❖ **قوله: قَالَ ابْنُ شِهَابٍ، فَسَأَلْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ عَنِ " اسْتِكْرَاءِ الأَرْضِ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، فَقَالَ: لا بَأْسَ بِذَلِكَ**: يعني هذا أمر جائز ولا حرج فيه.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمُزَابَنَةِ، وَتَفْسِيرُ الْمُزَابَنَةِ أَنَّ كُلَّ شَيْءٍ مِنَ الْجِزَافِ الَّذِي لا يُعْلَمُ كَيْلُهُ، وَلا وَزْنُهُ، وَلا عَدَدُهُ، ابْتِيعَ بِشَيْءٍ مُسَمًّى مِنَ الْكَيْلِ أَوِ الْوَزْنِ أَوِ الْعَدَدِ..**: فسر مالك المزابنة ثم ذكر صوراً وأمثلة لها.

فمثل هذا النوع الذي ذكره الإمام مالك لا يجوز عند فقهاء الأمصار وذلك لأنه مجهول وقد «**نَهَى عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ**»[٢].

---

(١) مرسل، أخرجه عبد الرزاق (٨/٩٥) برقم [١٤٤٦١] والشافعي ص (٢٦٠) ومن طريقه البيهقي في معرفة السنن والآثار (٨/٩٥)، عن مالك به، كما أخرجه النسائي في الكبرى (٤٦٠٦) والمجتبى (٣٨٩٣) من طريق الحارث بن مسكين عن ابن القاسم عن مالك به، ومسدد كما في المطالب (١٤١٥) من طريق يحيى عن مالك به.

(٢) سبق تخريجه.

كَذَا وَكَذَا، فَمَا نَقَصَ مِنْ ذَلِكَ، فَعَلَيَّ غُرْمُهُ لَكَ حَتَّى أُوفِيَكَ تِلْكَ التَّسْمِيَةَ، فَمَا زَادَ عَلَى تِلْكَ التَّسْمِيَةِ فَهُوَ لِي، أَضْمَنُ مَا نَقَصَ مِنْ ذَلِكَ، عَلَى أَنْ يَكُونَ لِي مَا زَادَ فَلَيْسَ ذَلِكَ بَيْعًا، وَلَكِنَّهُ الْمُخَاطَرَةُ وَالْغَرَرُ وَالْقِمَارُ، يَدْخُلُ هَذَا لأَنَّهُ لَمْ يَشْتَرِ مِنْهُ شَيْئًا بِشَيْءٍ أَخْرَجَهُ، وَلَكِنَّهُ ضَمِنَ لَهُ مَا سُمِّيَ مِنْ ذَلِكَ الْكَيْلِ أَوِ الْوَزْنِ أَوِ الْعَدَدِ، عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ مَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ، فَإِنْ نَقَصَتْ تِلْكَ السِّلْعَةُ عَنْ تِلْكَ التَّسْمِيَةِ، أَخَذَ مِنْ مَالِ صَاحِبِهِ مَا نَقَصَ بِغَيْرِ ثَمَنٍ، وَلا هِبَةٍ طَيِّبَةٍ بِهَا نَفْسُهُ، فَهَذَا يُشْبِهُ الْقِمَارَ وَمَا كَانَ مِثْلُ هَذَا مِنَ الأَشْيَاءِ فَذَلِكَ يَدْخُلُهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: لَهُ الثَّوْبُ أَضْمَنُ لَكَ مِنْ ثَوْبِكَ هَذَا كَذَا وَكَذَا ظِهَارَةَ قَلَنْسُوَةٍ. قَدْرُ كُلِّ ظِهَارَةٍ كَذَا وَكَذَا. لِشَيْءٍ يُسَمِّيهِ. فَمَا نَقَصَ مِنْ ذَلِكَ فَعَلَيَّ غُرْمُهُ حَتَّى أُوفِيَكَ، وَمَا زَادَ فَلِي،

❖ ولذا قال مالك: فَلَيْسَ ذَلِكَ بَيْعًا، وَلَكِنَّهُ الْمُخَاطَرَةُ وَالْغَرَرُ وَالْقِمَارُ، يَدْخُلُ هَذَا لأَنَّهُ لَمْ يَشْتَرِ مِنْهُ شَيْئًا بِشَيْءٍ أَخْرَجَهُ، وَلَكِنَّهُ ضَمِنَ لَهُ مَا سُمِّيَ مِنْ ذَلِكَ الْكَيْلِ أَوِ الْوَزْنِ أَوِ الْعَدَدِ، عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ مَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ، فَإِنْ نَقَصَتْ تِلْكَ السِّلْعَةُ عَنْ تِلْكَ التَّسْمِيَةِ، أَخَذَ مِنْ مَالِ صَاحِبِهِ مَا نَقَصَ بِغَيْرِ ثَمَنٍ، وَلاَ هِبَةٍ طَيِّبَةٍ بِهَا نَفْسُهُ، فَهَذَا يُشْبِهُ الْقِمَارَ وَمَا كَانَ مِثْلُ هَذَا مِنَ الأَشْيَاءِ فَذَلِكَ يَدْخُلُهُ.

❖ **قوله: وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: لَهُ الثَّوْبُ أَضْمَنُ لَكَ مِنْ ثَوْبِكَ هَذَا كَذَا وَكَذَا ظِهَارَةَ قَلَنْسُوَةٍ. قَدْرُ كُلِّ ظِهَارَةٍ كَذَا وَكَذَا. لِشَيْءٍ يُسَمِّيهِ. فَمَا نَقَصَ مِنْ ذَلِكَ فَعَلَيَّ غُرْمُهُ حَتَّى أُوفِيَكَ، وَمَا زَادَ فَلِي:** فهذا أيضاً من أنواع البيوع الممنوع منها، وذلك لأنه مجهول المقدار ففيه غرر.

أَوْ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: أَضْمَنُ لَكَ مِنْ ثِيَابِكَ هَذِي كَذَا وَكَذَا قَمِيصًا، ذَرْعُ كُلِّ قَمِيصٍ كَذَا وَكَذَا، فَمَا نَقَصَ مِنْ ذَلِكَ فَعَلَيَّ غُرْمُهُ، وَمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ فَلِي، أَوْ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: لَهُ الْجُلُودُ مِنْ جُلُودِ الْبَقَرِ أَوِ الإِبِلِ: أُقَطِّعُ جُلُودَكَ هَذِهِ نِعَالاً عَلَى إِمَامٍ يُرِيهِ إِيَّاهُ، فَمَا نَقَصَ مِنْ مِائَةِ زَوْجٍ فَعَلَيَّ غُرْمُهُ، وَمَا زَادَ فَهُوَ لِي بِمَا ضَمِنْتُ لَكَ، وَمِمَّا يُشْبِهُ ذَلِكَ، أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ عِنْدَهُ حَبُّ الْبَانِ: اعْصُرْ حَبَّكَ هَذَا، فَمَا نَقَصَ مِنْ كَذَا وَكَذَا رِطْلاً فَعَلَيَّ أَنْ أُعْطِيَكَهُ، وَمَا زَادَ فَهُوَ لِي، فَهَذَا كُلُّهُ وَمَا أَشْبَهَهُ مِنَ الأَشْيَاءِ أَوْ ضَارَعَهُ مِنَ الْمُزَابَنَةِ الَّتِي لا تَصْلُحُ وَلا تَجُوزُ».

وَكَذَلِكَ أَيْضًا إِذَا قَالَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: «لَهُ الْخَبَطُ أَوِ النَّوَى أَوِ الْكُرْسُفُ أَوِ الْكَتَّانُ أَوِ الْقَضْبُ أَوِ الْعُصْفُرُ هَذَا الْخَبَطَ بِكَذَا وَكَذَا صَاعًا مِنْ خَبَطٍ يُخْبَطُ مِثْلَ خَبَطِهِ، أَوْ هَذَا النَّوَى بِكَذَا وَكَذَا صَاعًا مِنْ نَوًى مِثْلِهِ، وَفِي الْعُصْفُرِ وَالْكُرْسُفِ، وَالْكَتَّانِ

❖ قوله: أَوْ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: لَهُ الْجُلُودُ مِنْ جُلُودِ الْبَقَرِ أَوِ الإِبِلِ: أُقَطِّعُ جُلُودَكَ هَذِهِ نِعَالاً عَلَى إِمَامٍ يُرِيهِ إِيَّاهُ. فَمَا نَقَصَ مِنْ مِائَةِ زَوْجٍ فَعَلَيَّ غُرْمُهُ، وَمَا زَادَ فَهُوَ لِي بِمَا ضَمِنْتُ لَكَ. وَمِمَّا يُشْبِهُ ذَلِكَ: فهذا أيضاً من أنواع البيوع الممنوع منها، وذلك لأنه مجهول المقدار ففيه غرر.

❖ قوله: وَكَذَلِكَ أَيْضًا إِذَا قَالَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: لَهُ الْخَبَطُ: يعني ما يسقط من ورق الشجر.

❖ قوله: أَوِ النَّوَى: الذي يكون في البلح والتمر.

❖ قوله: أَوِ الْكُرْسُفُ: يعني القطن.

❖ قوله: أَوِ الْكَتَّانُ: نبات معروف، يصنع من أعواده أقمشة، وله حب أكبر من السمسم، يعصر ويستخرج منه الزيت.

وَالْقَضْبِ مِثْلَ ذَلِكَ فَهَذَا كُلُّهُ يَرْجِعُ إِلَى مَا وَصَفْنَا مِنَ الْمُزَابَنَةِ».

❖ **قوله: أَوِ الْقَضْبُ:** وهو البرسيم وما شابهه.

❖ **قوله: أَوِ الْعُصْفُرُ:** نبات معروف.

❖ **قوله: أَبْتَاعُ مِنْكَ:** فهذا كله يرجع إلى ما وصفنا من المزابنة.

خلاصة هذا أن الإمام مالكاً يقول بأن المزابنة لا تقتصر على بيع التمر بالرطب بل كل ربوي إذا بيع بجنسه ولم يعلم التساوي بينهما فإنه يكون من المزابنة، مثال ذلك عند الإمام مالك: أن القضب وهو القت الذي تأكله البهائم يجري فيه الربا، ولذلك لا يجوز أن يباع القضب الذي يكون ملفوفاً بالقضب الذي يكون منشوراً.

* * * * *

بَابُ جَامِعِ بَيْعِ الثَّمَرِ

(٢٦) قَالَ مَالِكٌ: «مَن اشْتَرَى ثَمَرًا مِنْ نَخْلٍ مُسَمَّاةٍ أَوْ حَائِطٍ مُسَمًّى، أَوْ لَبَنًا مِنْ غَنَمٍ مُسَمَّاةٍ إِنَّهُ لا بَأْسَ بِذَلِكَ، إِذَا كَانَ يُؤْخَذُ عَاجِلاً يَشْرَعُ الْمُشْتَرِي فِي أَخْذِهِ عِنْدَ دَفْعِهِ الثَّمَنَ، وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ رَاوِيَةِ زَيْتٍ يَبْتَاعُ مِنْهَا رَجُلٌ بِدِينَارٍ أَوْ دِينَارَيْنِ، وَيُعْطِيهِ ذَهَبَهُ وَيَشْتَرِطُ عَلَيْهِ أَنْ يَكِيلَ لَهُ مِنْهَا، فَهَذَا لا بَأْسَ بِهِ، فَإِن انْشَقَّتِ الرَّاوِيَةُ فَذَهَبَ زَيْتُهَا، فَلَيْسَ لِلْمُبْتَاعِ إِلا ذَهَبُهُ، وَلا يَكُونُ بَيْنَهُمَا بَيْعٌ، وَأَمَّا كُلُّ شَيْءٍ كَانَ حَاضِرًا يُشْتَرَى عَلَى وَجْهِهِ مِثْلُ اللَّبَنِ إِذَا حُلِبَ، وَالرُّطَبِ يُسْتَجْنَى، فَيَأْخُذُ الْمُبْتَاعُ يَوْمًا بِيَوْمٍ، فَلا بَأْسَ بِهِ، فَإِنْ فَنِيَ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفِيَ الْمُشْتَرِي مَا اشْتَرَى رَدَّ عَلَيْهِ الْبَائِعُ مِنْ ذَهَبِهِ بِحِسَابِ مَا بَقِيَ لَهُ، أَوْ يَأْخُذُ مِنْهُ الْمُشْتَرِي سِلْعَةً، بِمَا بَقِيَ لَهُ يَتَرَاضَيَانِ عَلَيْهَا، وَلا يُفَارِقُهُ حَتَّى يَأْخُذَهَا، فَإِنْ فَارَقَهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ مَكْرُوهٌ لأَنَّهُ يَدْخُلُهُ الدَّيْنُ بِالدَّيْنِ، وَقَدْ نُهِيَ عَنِ الْكَالِئِ بِالْكَالِئِ،

❖ **قوله: مَنِ اشْتَرَى ثَمَرًا مِنْ نَخْلٍ مُسَمَّاةٍ أَوْ حَائِطٍ مُسَمًّى ...**: لا بأس بذلك، أي يجوز إذا كان يؤخذ عاجلاً فإنه يشرع المشتري في أخذه، أي قبضه عند دفعه الثمن. ثم قال مالك: وأما كل شيء كان حاضراً يشترى على وجهه مثل اللبن إذا حلب، أو الرطب إذا استجني فيأخذ المبتاع يوماً بيوم، فإن فني قبل أن يستوفي المشتري ما اشترى رد عليه البائع من ذهبه بحسب ما بقي له؛ لأنه بيع لمعين وليس بيعاً لموصوف، وهذا مذهب مالك، مثال ذلك: لو قال: أشتري منك صاعاً من ثمرة هذه النخلة كل يوم لمدة ثلاثة أشهر فحينئذ يصحح الإمام مالك هذا البيع فيقول: إن فنيت الثمرة قبل انتهاء المدة فحينئذ يعيد إليه قيمة التمر فيما بقي من الأيام.

❖ **قوله: وقد نهي عن الكالئ بالكالئ**[1]: المراد بالكالئ المؤجل غير المعين=

---

(١) ورد من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً، أخرجه عبدالرزاق (٨/٩٠) [١٤٤٤٠] وابن أبي شيبة (٦/٤٦١) [٢٢١٢٧] والطحاوي في شرح معاني الآثار (٦/٢١) [٥٥٥٤] والدارقطني (٤/٤٠) [٣٠٦٠] والحاكم (٣/٦٥) [٢٣٤٢] والبيهقي (٥/٤٧٤) [١٠٥٣٦]، وفي إسناده موسى بن عبيد ضعيف، ووهم من قال: ابن عقبة.

فَإِنْ وَقَعَ فِي بَيْعِهِمَا أَجَلٌ فَإِنَّهُ مَكْرُوهٌ وَلا يَحِلُّ فِيهِ تَأْخِيرٌ وَلا نَظِرَةٌ، وَلا يَصْلُحُ إِلَّا بِصِفَةٍ مَعْلُومَةٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، فَيَضْمَنُ ذَلِكَ الْبَائِعُ لِلْمُبْتَاعِ، وَلا يُسَمَّى ذَلِكَ فِي حَائِطٍ بِعَيْنِهِ، وَلا فِي غَنَمٍ بِأَعْيَانِهَا».

وَسُئِلَ مَالِكٌ عَنِ الرَّجُلِ يَشْتَرِي مِنَ الرَّجُلِ الْحَائِطَ فِيهِ أَلْوَانٌ مِنَ النَّخْلِ مِنَ الْعَجْوَةِ وَالْكَبِيسِ وَالْعَذْقِ، وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ أَلْوَانِ التَّمْرِ، فَيَسْتَثْنِي مِنْهَا ثَمَرَ النَّخْلَةِ أَوِ النَّخَلاتِ يَخْتَارُهَا مِنْ نَخْلِهِ؟ فَقَالَ مَالِكٌ: «ذَلِكَ لا يَصْلُحُ لأَنَّهُ إِذَا صَنَعَ ذَلِكَ تَرَكَ ثَمَرَ النَّخْلَةِ مِنَ الْعَجْوَةِ، وَمَكِيلَةُ ثَمَرِهَا خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا وَأَخَذَ مَكَانَهَا ثَمَرَ نَخْلَةٍ مِنَ الْكَبِيسِ، وَمَكِيلَةُ ثَمَرِهَا عَشَرَةُ أَصْوُعٍ، فَإِنْ أَخَذَ الْعَجْوَةَ الَّتِي فِيهَا خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا، وَتَرَكَ الَّتِي فِيهَا عَشَرَةُ أَصْوُعٍ مِنَ الْكَبِيسِ فَكَأَنَّهُ اشْتَرَى الْعَجْوَةَ بِالْكَبِيسِ مُتَفَاضِلاً، وَذَلِكَ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ بَيْنَ يَدَيْهِ صُبَرٌ مِنَ التَّمْرِ قَدْ صَبَّرَ الْعَجْوَةَ، فَجَعَلَهَا خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا، وَجَعَلَ صُبْرَةَ الْكَبِيسِ عَشَرَةَ آصُعٍ، وَجَعَلَ صُبْرَةَ الْعَذْقِ اثْنَيْ عَشَرَ صَاعًا، فَأَعْطَى صَاحِبَ التَّمْرِ دِينَارًا عَلَى أَنَّهُ يَخْتَارُ فَيَأْخُذُ أَيَّ تِلْكَ الصُّبَرِ شَاءَ، قَالَ مَالِكٌ: فَهَذَا لا يَصْلُحُ».

=مثال ذلك: لو بعتك ثلاثين صاعاً من تمر مقابل ثلاثين ديناراً كلها مؤجلة، فهذا لا يصح لأنه بيع غير معين بغير معين، فهذا يسمى بيع الكالئ بالكالئ. قال: فإن وقع في بيعهما أجل فإنه مكروه ولا يحل فيه تأخير ولا نظرة ولا يصلح إلا بصفة معلومة إلى أجل مسمى، ويشترط في ذلك أن لا يقيد بثمرة شجرة بعينها أو بستان بعينه.

❖ **قوله: وَسُئِلَ مَالِكٌ عَنِ الرَّجُلِ يَشْتَرِي مِنَ الرَّجُلِ الْحَائِطَ فِيهِ أَلْوَانٌ مِنَ النَّخْلِ مِنَ الْعَجْوَةِ وَالْكَبِيسِ وَالْعَذْقِ، وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ أَلْوَانِ التَّمْرِ، فَيَسْتَثْنِي مِنْهَا ثَمَرَ النَّخْلَةِ أَوِ النَّخَلاتِ يَخْتَارُهَا مِنْ نَخْلِهِ؟:** فقال مالك: ذلك لا يصلح لأنه إذا صنع ذلك ترك ثمر ذلك من العجوة ومكيلة ثمرتها خمسة عشر صاعاً وأخذ مكانها ثمر نخلة من الكبيس نوع آخر ومكيلة ثمرتها عشرة أصوع، لأن النخيل تختلف لاختلاف ما تأتي به من الثمار باختلاف نوعها.

وَسُئِلَ مَالِكٌ عَنِ الرَّجُلِ يَشْتَرِي الرُّطَبَ مِنْ صَاحِبِ الْحَائِطِ فَيُسْلِفُهُ الدِّينَارَ، مَاذَا لَهُ إِذَا ذَهَبَ رُطَبُ ذَلِكَ الْحَائِطِ؟ قَالَ مَالِكٌ: «يُحَاسِبُ صَاحِبَ الْحَائِطِ ثُمَّ يَأْخُذُ مَا بَقِيَ لَهُ مِنْ دِينَارِهِ، إِنْ كَانَ أَخَذَ بِثُلُثَيْ دِينَارٍ رُطَبًا أَخَذَ ثُلُثَ الدِّينَارِ الَّذِي بَقِيَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ أَخَذَ ثَلاثَةَ أَرْبَاعِ دِينَارِهِ رُطَبًا، أَخَذَ الرُّبُعَ الَّذِي بَقِيَ لَهُ، أَوْ يَتَرَاضَيَانِ بَيْنَهُمَا، فَيَأْخُذُ بِمَا بَقِيَ لَهُ مِنْ دِينَارِهِ عِنْدَ صَاحِبِ الْحَائِطِ مَا بَدَا لَهُ إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ تَمْرًا أَوْ سِلْعَةً سِوَى التَّمْرِ أَخَذَهَا بِمَا فَضَلَ لَهُ، فَإِنْ أَخَذَ تَمْرًا أَوْ سِلْعَةً أُخْرَى فَلا يُفَارِقْهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ ذَلِكَ مِنْهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنَّمَا هَذَا بِمَنْزِلَةِ أَنْ يُكْرِيَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ رَاحِلَةً بِعَيْنِهَا أَوْ يُؤَاجِرَ غُلامَهُ الْخَيَّاطَ أَوِ النَّجَّارَ أَوِ الْعَمَّالَ لِغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الأَعْمَالِ، أَوْ يُكْرِيَ مَسْكَنَهُ، وَيَسْتَلِفَ إِجَارَةَ ذَلِكَ الْغُلامِ، أَوْ كِرَاءَ ذَلِكَ الْمَسْكَنِ، أَوْ تِلْكَ الرَّاحِلَةِ، ثُمَّ يَحْدُثُ فِي ذَلِكَ حَدَثٌ بِمَوْتٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ، فَيَرُدُّ رَبُّ الرَّاحِلَةِ، أَوِ الْعَبْدِ أَوِ الْمَسْكَنِ إِلَى الَّذِي سَلَّفَهُ مَا بَقِيَ مِنْ كِرَاءِ الرَّاحِلَةِ، أَوْ إِجَارَةِ الْعَبْدِ، أَوْ كِرَاءِ الْمَسْكَنِ، يُحَاسِبُ صَاحِبَهُ بِمَا اسْتَوْفَى مِنْ ذَلِكَ، إِنْ كَانَ اسْتَوْفَى نِصْفَ حَقِّهِ رَدَّ عَلَيْهِ النِّصْفَ الْبَاقِيَ الَّذِي لَهُ عِنْدَهُ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ فَبِحِسَابِ ذَلِكَ يَرُدُّ إِلَيْهِ مَا بَقِيَ لَهُ».

❖ **قوله: وَسُئِلَ مَالِكٌ عَنِ الرَّجُلِ يَشْتَرِي الرُّطَبَ مِنْ صَاحِبِ الْحَائِطِ فَيُسْلِفُهُ الدِّينَارَ، مَاذَا لَهُ إِذَا ذَهَبَ رُطَبُ ذَلِكَ الْحَائِطِ؟ قَالَ مَالِكٌ: يُحَاسِبُ صَاحِبَ الْحَائِطِ ثُمَّ يَأْخُذُ مَا بَقِيَ لَهُ مِنْ دِينَارِهِ:** وقال: إنما هذا بمنزلة أن يكري الرجل الرجل الراحلة بعينها ثم يحدث حدث بموت أو غير ذلك فيرد رب الدابة إلى الذي سلفه ما بقي من كراء الدابة.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَصْلُحُ التَّسْلِيفُ فِي شَيْءٍ مِنْ هَذَا، يُسَلَّفُ فِيهِ بِعَيْنِهِ، إلا أَنْ يَقْبِضَ الْمُسَلِّفُ مَا سَلَّفَ فِيهِ عِنْدَ دَفْعِهِ الذَّهَبَ إِلَى صَاحِبِهِ، يَقْبِضُ الْعَبْدَ أَوِ الرَّاحِلَةَ أَوِ الْمَسْكَنَ أَوْ يَبْدَأُ فِيمَا اشْتَرَى مِنَ الرُّطَبِ. فَيَأْخُذُ مِنْهُ عِنْدَ دَفْعِهِ الذَّهَبَ إِلَى صَاحِبِهِ، لا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ تَأْخِيرٌ وَلا أَجَلٌ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ مَا كُرِهَ مِنْ ذَلِكَ، أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: أُسَلِّفُكَ فِي رَاحِلَتِكَ فُلانَةَ أَرْكَبُهَا فِي الْحَجِّ، وَبَيْنَهُ وَبَيْنَ الْحَجِّ أَجَلٌ مِنَ الزَّمَانِ، أَوْ يَقُولَ مِثْلَ ذَلِكَ فِي الْعَبْدِ أَوِ الْمَسْكَنِ، فَإِنَّهُ إِذَا صَنَعَ ذَلِكَ كَانَ إِنَّمَا يُسَلِّفُهُ ذَهَبًا، عَلَى أَنَّهُ إِنْ وَجَدَ تِلْكَ الرَّاحِلَةَ صَحِيحَةً لِذَلِكَ الأَجَلِ الَّذِي سَمَّى لَهُ، فَهِيَ لَهُ بِذَلِكَ الْكِرَاءِ، وَإِنْ حَدَثَ بِهَا حَدَثٌ مِنْ مَوْتٍ أَوْ غَيْرِهِ رَدَّ عَلَيْهِ ذَهَبَهُ، وَكَانَتْ عَلَيْهِ عَلَى وَجْهِ السَّلَفِ عِنْدَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنَّمَا فَرَقَ بَيْنَ ذَلِكَ الْقَبْضُ مَنْ قَبَضَ مَا اسْتَأْجَرَ أَوِ اسْتَكْرَى فَقَدْ خَرَجَ مِنَ الْغَرَرِ وَالسَّلَفِ الَّذِي يُكْرَهُ، وَأَخَذَ أَمْرًا مَعْلُومًا، وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ أَنْ يَشْتَرِيَ الرَّجُلُ الْعَبْدَ أَوِ الْوَلِيدَةَ فَيَقْبِضَهُمَا، وَيَنْقُدَ أَثْمَانَهُمَا، فَإِنْ حَدَثَ بِهِمَا حَدَثٌ

❖ **قوله: وَلا يَصْلُحُ التَّسْلِيفُ فِي شَيْءٍ مِنْ هَذَا، يُسَلَّفُ فِيهِ بِعَيْنِهِ، إلا أَنْ يَقْبِضَ الْمُسَلِّفُ مَا سَلَّفَ فِيهِ عِنْدَ دَفْعِهِ الذَّهَبَ إِلَى صَاحِبِهِ...:** وهذا لغة أهل المدينة في السلم والمراد به تقديم الثمن وتأجيل تسليم السلعة المباعة، وهذا قد أجازه النبي ﷺ بشرط أن يكون بكيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم، وحينئذ لا يصح في السلم أن يقول: أعطيك عشرين صاعاً من ثمرة هذه النخلة بعد ستة أشهر على أن تعطيني قيمتها في الحال، فهذا لا يجوز ولا يصح وذلك لأن السلم لا بد أن يكون غير معين، ومن هنا يصح أن يقول: أعطيك عشرين صاعاً بدون أن يعين النخلة التي تخرج منها أما إذا عين النخلة لم يصح ذلك.

وفي كلام الإمام رحمه الله صحة عقد السلم في المنافع.

مِنْ عُهْدَةِ السَّنَةِ، أَخَذَ ذَهَبَهُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي ابْتَاعَ مِنْهُ، فَهَذَا لا بَأْسَ بِهِ وَبِهَذَا مَضَتِ السُّنَّةُ فِي بَيْعِ الرَّقِيق».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنِ اسْتَأْجَرَ عَبْدًا بِعَيْنِهِ، أَوْ تَكَارَى رَاحِلَةً بِعَيْنِهَا إِلَى أَجَلٍ، يَقْبِضُ الْعَبْدَ أَوِ الرَّاحِلَةَ إِلَى ذَلِكَ الأَجَلِ، فَقَدْ عَمِلَ بِمَا لا يَصْلُحُ، لا هُوَ قَبَضَ مَا اسْتَكْرَى أَوِ اسْتَأْجَرَ، وَلا هُوَ سَلَّفَ فِي دَيْنٍ يَكُونُ ضَامِنًا عَلَى صَاحِبِهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ».

* * * * *

بَابُ بَيْعِ الْفَاكِهَةِ

(٢٧) قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ مَنِ ابْتَاعَ شَيْئًا مِنَ الْفَاكِهَةِ مِنْ رَطْبِهَا أَوْ يَابِسِهَا، فَإِنَّهُ لا يَبِيعُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ، وَلا يُبَاعُ شَيْءٌ مِنْهَا بَعْضُهُ بِبَعْضٍ، إِلا يَدًا بِيَدٍ، وَمَا كَانَ مِنْهَا مِمَّا يَيْبَسُ، فَيَصِيرُ فَاكِهَةً يَابِسَةً تُدَّخَرُ، وَتُؤْكَلُ، فَلا يُبَاعُ بَعْضُهُ بِبَعْضٍ إِلا يَدًا بِيَدٍ، وَمِثْلاً بِمِثْلٍ إِذَا كَانَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ، فَإِنْ كَانَ مِنْ صِنْفَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ، فَلا بَأْسَ بِأَنْ يُبَاعَ مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ يَدًا بِيَدٍ، وَلا يَصْلُحُ إِلَى أَجَلٍ، وَمَا كَانَ مِنْهَا مِمَّا لا يَيْبَسُ وَلا يُدَّخَرُ، وَإِنَّمَا يُؤْكَلُ رَطْبًا كَهَيْئَةِ الْبِطِّيخِ وَالْقِثَّاءِ وَالْخِرْبِزِ، وَالْجَزَرِ وَالأُتْرُجِّ، وَالْمَوْزِ وَالرُّمَّانِ وَمَا كَانَ مِثْلَهُ، وَإِنْ يَبِسَ لَمْ يَكُنْ فَاكِهَةً بَعْدَ ذَلِكَ، وَلَيْسَ هُوَ مِمَّا يُدَّخَرُ، وَيَكُونُ فَاكِهَةً، قَالَ: فَأَرَاهُ حَقِيقًا أَنْ يُؤْخَذَ مِنْهُ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ يَدًا بِيَدٍ، فَإِذَا لَمْ يَدْخُلْ فِيهِ شَيْءٌ مِنَ الأَجَلِ فَإِنَّهُ لا بَأْسَ بِهِ».

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ مَنِ ابْتَاعَ شَيْئًا مِنَ الْفَاكِهَةِ مِنْ رَطْبِهَا أَوْ يَابِسِهَا، فَإِنَّهُ لا يَبِيعُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ...**: ولا يباع شيء منها بعضه ببعض إلا يداً بيد، فعند الإمام مالك أن الحديث الوارد في النهي عن البيع قبل القبض يختص بالأطعمة فقط من مثل الفاكهة والتمر والبطيخ ونحو ذلك، وأما ما عداها من السلع فإنه يجوز بيعه ولو لم يقبض بعد، وهذا القول الذي قاله الإمام مالك في هذه المسألة أرجح الأقوال فيها[1]؛ لأن الحديث إنما فيه: «**نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ حَتَّى يُسْتَوْفَى**»[2]، وجاء في لفظ آخر: أن النبي ﷺ قال: «**مَنِ**=

---

(١) المدونة (٣/١٣٢) الإشراف (٢/٥٤٧) بداية المجتهد (٣/١٦٣) التبصرة (٧/٣٠٧١) الذخيرة (٥/١٣٢).

(٢) أخرجه مسلم (١٥٢٨) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

=**ابْتَاعَ طَعَامًا، فَلاَ يَبِعْهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ**»[١]، وفي لفظ آخر: «**مَنِ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَكْتَالَهُ**»[٢]، فقد وردت هذه الأحاديث في النهي عن بيع الطعام قبل قبضه.

وقال الإمام أحمد بأن هذا النهي يشمل جميع المكيلات والموزونات فلا يصح بيع ما اشتريته من المكيلات والموزونات حتى تقبضه[٣].

وذهب الإمام الشافعي إلى أن النهي عن البيع قبل القبض يشمل جميع السلع[٤]؛ وذلك لأن ابن عباس قال: «**وَلاَ أَحْسِبُ كُلَّ شَيْءٍ إِلا مِثْلَهُ**»[٥]. واستدلوا عليه أيضاً بحديث حكيم بن حزام أن النبي ﷺ قال: «**لا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ**»[٦]؛ لكن ابن عباس قد خالفه جماعة من الصحابة.

ومن هنا فإن أرجح الأقوال في هذه المسألة هو قول الإمام مالك رحمه الله تعالى.

قال: ومما يتعلق بهذا أن الفاكهة إذا كانت مكيلة فإنه يجري فيها الربا، فالصنف الواحد لا يباع بعضه ببعض إلا بالتساوي، والصنفان لا بد فيهما من التقابض، ولو لم يحصل تماثل.

* * * * *

(١) أخرجه البخاري (٢١٢٦) ومسلم (١٥٢٦) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه البخاري (٢١٣٢) ومسلم (١٥٢٥) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) المغني (٤/٨٦) شرح الزركشي (٣/٥٤٤) الإنصاف (٤/٤٦٠) الإقناع (٢/١٠٩).

(٤) الأم (٣/٧٣) الحاوي الكبير (٥/٢٢٠) نهاية المحتاج (٤/٨٤).

(٥) أخرجه البخاري (٢١٣٥) ومسلم (١٥٢٥).

(٦) سبق تخريجه.

بَابُ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ تِبْرًا وَعَيْنًا

(٢٨) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، أَنَّهُ قَالَ: أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ السَّعْدَيْنِ أَنْ يَبِيعَا آنِيَةً مِنَ الْمَغَانِمِ مِنْ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ، فَبَاعَا كُلَّ ثَلاثَةٍ بِأَرْبَعَةٍ عَيْنًا أَوْ كُلَّ أَرْبَعَةٍ بِثَلاثَةٍ عَيْنًا، فَقَالَ لَهُمَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَرْبَيْتُمَا فَرُدَّا»[١].

(٢٩) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ مُوسَى بْنِ أَبِي تَمِيمٍ، عَنْ أَبِي الْحُبَابِ سَعِيدِ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ:

❖ **قوله: بَابُ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ تِبْرًا وَعَيْنًا:** الذهب والفضة سلع ربوية يجري فيها الربا، ولكن الذهب جنس، والفضة جنس، فلا يجوز أن تبيع ذهباً بذهب إلا إذا كان متساوياً، أما إذا بعت الذهب بالفضة فلا بد فيه من التقابض ولا يشترط فيه التساوي، وأما المراد بالعين فهو الذهب المستخلص والفضة المستخلصة، والتبر الذهب قبل استخلاصه عندما يكون مختلطا بالتراب ونحوه.

❖ **قوله: أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ السَّعْدَيْنِ:** يعني سعد بن أبي وقاص وسعد بن عبادة[٢].

❖ **قوله: أَنْ يَبِيعَا آنِيَةً مِنَ الْمَغَانِمِ مِنْ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ، فَبَاعَا كُلَّ ثَلاثَةٍ بِأَرْبَعَةٍ عَيْنًا أَوْ كُلَّ أَرْبَعَةٍ بِثَلاثَةٍ عَيْنًا، فَقَالَ لَهُمَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَرْبَيْتُمَا فَرُدَّا:** فيه دلالة على أن كل بيع اشتمل على الربا فإنه يجب رده.

❖ **قوله: عَنْ مُوسَى بْنِ أَبِي تَمِيمٍ:** مدني ثقة، ليس له في الموطأ إلا هذا الحديث[٣].

---

(١) مرسل، يحيى تابعي، وقد أخرجه أبومحمد بن عفان العامري في الأمالي والقراءة (١/ ٣٤) وأبونعيم في معرفة الصحابة (٣/ ١٢٨٠) [٣٢١٤] من حديث يحيى عن عبدالله بن أبي سلمة.

(٢) انظر التمهيد لابن عبد البر (٢٤/ ١٠٤).

(٣) انظر: الجرح والتعديل (٨/ ١٣٨) الثقات لابن حبان (٧/ ٤٥٥) تهذيب الكمال (٢٩/ ٣٩).

«الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ، وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ لا فَضْلَ بَيْنَهُمَا»[(١)].

(٣٠) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«لا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَلا تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَلا تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلا تَبِيعُوا مِنْهَا شَيْئًا غَائِبًا بِنَاجِزٍ»**[(٢)].

❖ **قوله: الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ، وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ لا فَضْلَ بَيْنَهُمَا:** والدينار من ذهب والدرهم من فضة، فالربويان المتحد جنسهما كذهب بذهب، وفضة بفضة يحرم فيهما التفاضل، والربويان من جنسين لهما علة واحدة يحرم فيهما النساء، أي التفرق قبل التقابض.

❖ **قوله: لا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ:** يعني إلا متساويين.

❖ **قوله: وَلا تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ:** يعني لا تزيدوا في أحد الجانبين عن الآخر ولو كانت زيادة طفيفة.

❖ **قوله: وَلا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَلا تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ:** يعني ومثل الذهب الفضة.

❖ **قوله: وَلا تَبِيعُوا مِنْهَا شَيْئًا غَائِبًا بِنَاجِزٍ:** يعني لا تبيعوا شيئاً من الذهب أو الفضة مؤجلاً بشيء منها حاضراً، فلا بد من التقابض في المجلس.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥٨٨) من طريق ابن وهب عن مالك، وتابعه سليمان بن بلال عن موسى به عند مسلم أيضاً، ورواه النسائي (٢٧٨/٧) من طريق قتيبة بن سعيد، عن مالك به، وأحمد (٨٩٣٦) من طريق ابن إدريس عن مالك.

(٢) أخرجه البخاري (٢١٧٧) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٨٤) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٣١) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ قَيْسٍ الْمَكِّيِّ، عَنْ مُجَاهِدٍ، أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ مَعَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ فَجَاءَهُ صَائِغٌ، فَقَالَ لَهُ: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ، إِنِّي أَصُوغُ الذَّهَبَ ثُمَّ أَبِيعُ الشَّيْءَ مِنْ ذَلِكَ بِأَكْثَرَ مِنْ وَزْنِهِ، فَأَسْتَفْضِلُ مِنْ ذَلِكَ قَدْرَ عَمَلِ يَدِي، فَنَهَاهُ عَبْدُ اللَّهِ عَنْ ذَلِكَ فَجَعَلَ الصَّائِغُ يُرَدِّدُ عَلَيْهِ الْمَسْأَلَةَ، وَعَبْدُاللَّهِ يَنْهَاهُ حَتَّى انْتَهَى إِلَى بَابِ الْمَسْجِدِ أَوْ إِلَى دَابَّةٍ يُرِيدُ أَنْ يَرْكَبَهَا،

❖ قوله: **أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ مَعَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ فَجَاءَهُ صَائِغٌ**: يعني صانع الحلي.

❖ قوله: **فَقَالَ لَهُ يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ، إِنِّي أَصُوغُ الذَّهَبَ**: يعني أجعله حلياً.

❖ قوله: **ثُمَّ أَبِيعُ الشَّيْءَ مِنْ ذَلِكَ بِأَكْثَرَ مِنْ وَزْنِهِ**: يعني يبيع الحلي بالذهب غير المصوغ.

❖ قوله: **فَأَسْتَفْضِلُ مِنْ ذَلِكَ قَدْرَ عَمَلِ يَدِي**: يعني استبقى قدر عمل يدي، فيكون هناك تفاضل بين الذهبين.

❖ قوله: **فَنَهَاهُ عَبْدُ اللَّهِ عَنْ ذَلِكَ**: لأنه بيع ذهب بذهب أحدهما متفاضل، فيكون من الربا.

❖ قوله: **فَجَعَلَ الصَّائِغُ يُرَدِّدُ عَلَيْهِ الْمَسْأَلَةَ**: رجاء أن يعدل عن جوابه بالمنع، إلى الجواز كون الذهبين أحدهما مصوغ والآخر غير مصوغ.

❖ قوله: **وَعَبْدُ اللَّهِ يَنْهَاهُ حَتَّى انْتَهَى إِلَى بَابِ الْمَسْجِدِ أَوْ إِلَى دَابَّةٍ يُرِيدُ أَنْ يَرْكَبَهَا**: على الشك من الراوي.

ثُمَّ قَالَ عَبْدُاللَّهِ بْنُ عُمَرَ: «الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ، وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ لا فَضْلَ بَيْنَهُمَا، هَذَا عَهْدُ نَبِيِّنَا إِلَيْنَا وَعَهْدُنَا إِلَيْكُمْ»(١).

(٣٢) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ، عَنْ جَدِّهِ مَالِكِ بْنِ أَبِي عَامِرٍ، أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَالَ: قَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«لا تَبِيعُوا الدِّينَارَ بِالدِّينَارَيْنِ، وَلا الدِّرْهَمَ بِالدِّرْهَمَيْنِ»**(٢).

(٣٣) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّ مُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ بَاعَ سِقَايَةً مِنْ ذَهَبٍ أَوْ وَرِقٍ بِأَكْثَرَ مِنْ وَزْنِهَا،

❖ **قوله: ثُمَّ قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ، وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ لا فَضْلَ بَيْنَهُمَا:** أي: لا بد من التساوي في الوزن عند بيع الذهب بالذهب، أو عند بيع الفضة بالفضة.

❖ **قوله: هَذَا عَهْدُ نَبِيِّنَا إِلَيْنَا:** يعني وصية نبينا إلينا وحكمه في المسألة.

❖ **قوله: وَعَهْدُنَا إِلَيْكُمْ:** يعني وحكمنا إليكم موافق لما جاء عنه ﷺ. وفيه دلالة على أن ابن عمر لم يكن يرى أن الصياغة والصناعة لها تأثير وبالتالي العبرة بالوزن ولو كان الذهب مصنوعاً مصوغاً.

❖ **قوله: لا تَبِيعُوا الدِّينَارَ بِالدِّينَارَيْنِ، وَلا الدِّرْهَمَ بِالدِّرْهَمَيْنِ:** لأنه يكون من ربا الفضل.

❖ **قوله: أَنَّ مُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ بَاعَ سِقَايَةً مِنْ ذَهَبٍ أَوْ وَرِقٍ بِأَكْثَرَ مِنْ وَزْنِهَا:** يعني متفاضلا.

---

(١) صحيح، أخرجه عبد الرزاق (١٢٥/٨)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٦٦/٤) من طريق ابن وهب، والبيهقي (٤٥٩/٥) من طريق بشر بن عمر، عن مالك به.

(٢) منقطع، وصله مسلم (١٥٨٥) من طريق ابن وهب، أخبرني مخرمة، عن أبيه، قال: سمعت سليمان بن يسار، يقول: إنه سمع مالك بن أبي عامر، يحدث عن عثمان بن عفان، أن رسول الله ﷺ قال: **«لا تبيعوا الدينار بالدينارين، ولا الدرهم بالدرهمين»**.

فَقَالَ أَبُو الدَّرْدَاءِ: «سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَنْهَى عَنْ مِثْلِ هَذَا إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ»، فَقَالَ لَهُ مُعَاوِيَةُ: «مَا أَرَى بِمِثْلِ هَذَا بَأْسًا. فَقَالَ أَبُو الدَّرْدَاءِ: مَنْ يَعْذِرُنِي مِنْ مُعَاوِيَةَ؟ أَنَا أُخْبِرُهُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَيُخْبِرُنِي عَنْ رَأْيِهِ، لا أُسَاكِنُكَ بِأَرْضٍ أَنْتَ بِهَا، ثُمَّ قَدِمَ أَبُوالدَّرْدَاءِ عَلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ، فَكَتَبَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِلَى مُعَاوِيَةَ: أَنْ لا تَبِيعَ ذَلِكَ إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ وَزْنًا بِوَزْنٍ»[(١)].

❖ **قوله: فَقَالَ أَبُو الدَّرْدَاءِ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «يَنْهَى عَنْ مِثْلِ هَذَا إِلا مِثْلا بِمِثْلٍ»:** يعني نهى رسول الله ﷺ عن مثل هذا البيع إلا أن يكون وزنا بوزن متساوياً.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ مُعَاوِيَةُ: مَا أَرَى بِمِثْلِ هَذَا بَأْسًا:** يعني أنه كان يفرق بين الذهب والفضة المصنوعين وغير المصنوعين فلا يرى ربا الفضل بينهما.

❖ **قوله: فَقَالَ أَبُو الدَّرْدَاءِ: مَنْ يَعْذِرُنِي مِنْ مُعَاوِيَةَ؟ أَنَا أُخْبِرُهُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَيُخْبِرُنِي عَنْ رَأْيِهِ:** يعني من يكون لي عوناً عليه؛ لرده السنة بالرأي.

❖ **قوله: لا أُسَاكِنُكَ بِأَرْضٍ أَنْتَ بِهَا:** يعني لا أقيم معك فيها.

❖ **قوله: ثُمَّ قَدِمَ أَبُو الدَّرْدَاءِ عَلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ:** يعني الذي كان بينه وبين معاوية.

❖ **قوله: فَكَتَبَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِلَى مُعَاوِيَةَ: أَنْ لا تَبِيعَ ذَلِكَ إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ وَزْنًا بِوَزْنٍ:** يعني أمره عمر أن يلتزم قول رسول الله ﷺ وألا يبيع ذلك متفاضلاً.

---

(١) منقطع، أخرجه الشافعي في السنن المأثورة ص (٢٦٦) ومن طريقه البيهقي (٤٦٠٩/٥) عن مالك به. وأخرجه النسائي (٢٧٩/٧) عن قتيبة عن مالك به مختصراً، ولم يذكر رد معاوية ولا كتاب عمر.

(٣٤) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «لا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ. إلاَّ مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَلاَ تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلا تَبِيعُوا الْوَرِق بِالْوَرِق. إلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَلاَ تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلاَ تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالذَّهَبِ أَحَدُهُمَا غَائِبٌ، وَالآخَرُ نَاجِزٌ، وَإِنِ اسْتَنْظَرَكَ إِلَى أَنْ يَلِجَ بَيْتَهُ، فَلا تُنْظِرْهُ إِنِّي أَخَافُ عَلَيْكُمُ الرَّمَاءَ، وَالرَّمَاءُ هُوَ الرِّبَا»[١].

(٣٥) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: «الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ، وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ، وَالصَّاعُ بِالصَّاعِ، وَلا يُبَاعُ كَالِئٌ بِنَاجِزٍ».

❖ **قوله: لا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ. إلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَلا تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ. إلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَلا تُشِفُّوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ:** وقد تقدم ذلك مرفوعاً.

❖ **قوله: وَلا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالذَّهَبِ أَحَدُهُمَا غَائِبٌ، وَالآخَرُ نَاجِزٌ:** هنا اختلفت السلعة ورق وذهب لكن العلة واحدة فجاز التفاضل ولم يجز التأجيل والنسيئة.

❖ **قوله: وَإِنِ اسْتَنْظَرَكَ إِلَى أَنْ يَلِجَ بَيْتَهُ، فَلا تُنْظِرْهُ:** يعني إن طلب منك التأخير والتأجيل إلى أن يدخل بيته ويخرج فلا توافقه، وإن كانت المدة قصيرة.

❖ **قوله: إِنِّي أَخَافُ عَلَيْكُمُ الرَّمَاءَ، وَالرَّمَاءُ هُوَ الرِّبَا:** يعني الزيادة والتأخير فذلك أصل الربا.

❖ **قوله: الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ، وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ:** وزنا بوزن.

❖ **قوله: وَالصَّاعُ بِالصَّاعِ:** كيلاً بكيل.

❖ **قوله: وَلا يُبَاعُ كَالِئٌ بِنَاجِزٍ:** يعني مؤجل بحاضر.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٤٥٨/٥) [١٠٤٩٠].

(٣٦) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ يَقُولُ: «لا رِبًا إلا فِي ذَهَبٍ أَوْ فِي فِضَّةٍ، أَوْ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ بِمَا يُؤْكَلُ أَوْ يُشْرَبُ»[١].

(٣٧) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ يَقُولُ: «قَطْعُ الذَّهَبِ وَالْوَرِقِ مِنَ الْفَسَادِ فِي الْأَرْضِ».

❖ **قوله: لا رِبًا إلا فِي ذَهَبٍ أَوْ فِي فِضَّةٍ، أَوْ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ بِمَا يُؤْكَلُ أَوْ يُشْرَبُ:** فيه دلالة على أنه يرى أن علة تحريم الربا في الذهب والفضة ذاتهما أو الثمنية، وأن بقية السلع الأربع علتها الكيل أو الوزن وكونها مطعوماً.

وعند الحنابلة أن العلة الكيل فقط[٢].

وعند الإمام الشافعي أن العلة هي الطعم فقط[٣].

وورد عن مالك أنه يقول بأن العلة الادخار والقوت[٤]. ولعل الأظهر مما تدل عليه الأدلة أن العلة هي كونه مكيلاً أو موزوناً مع كونه مطعوماً.

❖ **قوله: قَطْعُ الذَّهَبِ وَالْوَرِقِ مِنَ الْفَسَادِ فِي الْأَرْضِ:** يعني أن كسر دنانير الذهب الصحاح، ودراهم الفضة الصحاح من الفساد في الأرض[٥].

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٢١/٨) والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٤٤/٨) من طريق ابن وهب، عن مالك به، والمروزي في السنة (١٧٨).

(٢) المغني (٤/٤) المحرر (٣١٨/١) الفروع (٢٩٢/٦) المبدع (١٢٦/٤) الإنصاف (١١/٥).

(٣) الحاوي الكبير (٩٠/٥) نهاية المطلب (٦٥/٥) الشرح الكبير (٦٥/٤) المجموع (٣٩٧/٩).

(٤) الإشراف (٥٢٨/٢) بداية المجتهد (١٤٩/٣) الخرشي (٥٧/٥) الدسوقي (٤٧/٣).

(٥) قال الباجي في المنتقى (٢٦٤/٤): وذلك على ضربين:

أحدهما: أن يقطعها ليبيعها مقطعة فإنه من الفساد؛ لأنه يتسبب إلى إدخال الغش في الذهب والورق؛ لأنه إذا قطعت صغاراً أدخل بينها المغشوش، وتسامح الناس بإنفاق اليسير منه في الجملة، وخفي على كثير من الناس تمييزه من غيره.

والضرب الثاني: قرضها في البلد الذي يجري فيه عدداً لمنفقها عدداً فتبقى عنده ما قد قرض منها حبة من كل مثقال فيستعضل ذلك فهذا لا يجوز؛ لأنه من الغش ووجه ذلك أن الذي يأخذ منه إنما يأخذه على أنه وازن ولا فرق بين أن يغش بنقصه أو يغش بإدخال الداخل في جودته.

قَـالَ مَالِـكٌ: «وَلا بَـأْسَ أَنْ يَشْـتَرِيَ الرَّجُـلُ الـذَّهَبَ بِالْفِضَّـةِ، وَالْفِضَّـةَ بِالـذَّهَبِ، جِزَافًـا إِذَا كَـانَ تِبْـرًا أَوْ حَلْيًـا قَـدْ صِـيغَ، فَأَمَّـا الـدَّرَاهِمُ الْمَعْـدُودَةُ، وَالدَّنَانِيرُ الْمَعْدُودَةُ، فَـلا يَنْبَغِـي لأَحَـدٍ أَنْ يَشْـتَرِيَ شَـيْئًا مِـنْ ذَلِـكَ جِزَافًـا، حَتَّـى يُعْلَمَ وَيُعَـدَّ، فَـإِنِ اشْـتُرِيَ ذَلِـكَ جِزَافًـا، فَإِنَّمَـا يُـرَادُ بِـهِ الْغَـرَرُ حِـينَ يُتْـرَكُ عَـدُّهُ، وَيُشْتَرَى جِزَافًا وَلَيْسَ هَـذَا مِـنْ بُيُـوعِ الْمُسْـلِمِينَ، فَأَمَّـا مَـا كَـانَ يُـوزَنُ مِـنَ التِّبْـرِ وَالْحَلْـيِ، فَـلا بَـأْسَ أَنْ يُبَـاعَ ذَلِـكَ جِزَافًـا، وَإِنَّمَـا ابْتِيَـاعُ ذَلِـكَ جِزَافًـا كَهَيْئَـةِ الْحِنْطَةِ وَالتَّمْرِ وَنَحْوِهِمَـا مِـنَ الأَطْعِمَـةِ الَّتِـي تُبَـاعُ جِزَافًـا، وَمِثْلُهَـا يُكَـالُ فَلَـيْسَ بِـابْتِيَاعِ ذَلِكَ جِزَافًا بَأْسٌ».

❖ **قوله:** وَلا بَأْسَ أَنْ يَشْتَرِيَ الرَّجُلُ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ، وَالْفِضَّةَ بِالذَّهَبِ، جِزَافًا إِذَا كَانَ تِبْرًا أَوْ حَلْيًا قَدْ صِيغَ: يعني يجوز ذلك بشرط التقابض؛ لأنه يجوز متفاضلاً فيجوز جزافاً.

❖ **قوله:** فَأَمَّا الدَّرَاهِمُ الْمَعْدُودَةُ، وَالدَّنَانِيرُ الْمَعْدُودَةُ، فَلا يَنْبَغِي لأَحَدٍ أَنْ يَشْتَرِيَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ جِزَافًا، حَتَّى يُعْلَمَ وَيُعَدَّ، فَإِنِ اشْتُرِيَ ذَلِكَ جِزَافًا، فَإِنَّمَا يُرَادُ بِهِ الْغَرَرُ حِينَ يُتْرَكُ عَدُّهُ، وَيُشْتَرَى جِزَافًا وَلَيْسَ هَذَا مِنْ بُيُوعِ الْمُسْلِمِينَ: وذلك لوقوع الغرر في هذا البيع.

❖ **قوله:** فَأَمَّا مَا كَانَ يُوزَنُ مِنَ التِّبْرِ وَالْحَلْيِ، فَلا بَأْسَ أَنْ يُبَاعَ ذَلِكَ جِزَافًا، وَإِنَّمَا ابْتِيَاعُ ذَلِكَ جِزَافًا كَهَيْئَةِ الْحِنْطَةِ وَالتَّمْرِ وَنَحْوِهِمَا مِنَ الأَطْعِمَـةِ الَّتِي تُبَاعُ جِـزَافًـا، وَمِثْلُهَا يُكَالُ فَلَيْسَ بِابْتِيَاعِ ذَلِكَ جِـزَافًـا بَأْسٌ: أي: أن غير المعدودات لا بأس ببيعها بغير وزن، أي: إذا بيعت من غير جنسها.

قَالَ مَالِكٌ: «مَنِ اشْتَرَى مُصْحَفًا أَوْ سَيْفًا أَوْ خَاتَمًا، وَفِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ ذَهَبٌ أَوْ فِضَّةٌ بِـدَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ فَإِنَّ مَا اشْتُرِيَ مِنْ ذَلِكَ وَفِيهِ الذَّهَبُ بِـدَنَانِيرَ فَإِنَّهُ يُنْظَرُ إِلَى قِيمَتِهِ، فَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ ذَلِكَ الثُّلُثَيْنِ، وَقِيمَةُ مَا فِيهِ مِنَ الذَّهَبِ الثُّلُثَ، فَذَلِكَ جَائِزٌ لا بَأْسَ بِـهِ، إِذَا كَانَ ذَلِكَ يَدًا بِيَدٍ، وَلا يَكُونُ فِيهِ تَأْخِيرٌ، وَمَا اشْتُرِيَ مِنْ ذَلِكَ بِـالْوَرِقِ مِمَّا فِيهِ الْوَرِقُ، نُظِرَ إِلَى قِيمَتِهِ، فَإِنْ كَانَ قِيمَةُ ذَلِكَ الثُّلُثَيْنِ، وَقِيمَةُ مَا فِيهِ مِنَ الْوَرِقِ الثُّلُثَ، فَذَلِكَ جَائِزٌ لا بَأْسَ بِـهِ، إِذَا كَانَ ذَلِكَ يَدًا بِيَدٍ، وَلَمْ يَزَلْ ذَلِكَ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ عِنْدَنَا».

❖ قوله: مَنِ اشْتَرَى مُصْحَفًا أَوْ سَيْفًا أَوْ خَاتَمًا، وَفِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ ذَهَبٌ أَوْ فِضَّةٌ بِدَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ فَإِنَّ مَا اشْتُرِيَ مِنْ ذَلِكَ وَفِيهِ الذَّهَبُ بِدَنَانِيرَ فَإِنَّهُ يُنْظَرُ إِلَى قِيمَتِهِ، فَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ ذَلِكَ الثُّلُثَيْنِ، وَقِيمَةُ مَا فِيهِ مِنَ الذَّهَبِ الثُّلُثَ، فَذَلِكَ جَائِزٌ لا بَأْسَ بِهِ، إِذَا كَانَ ذَلِكَ يَدًا بِيَدٍ، وَلا يَكُونُ فِيهِ تَأْخِيرٌ: هذه المسألة تقدم معنا أنه لا يجوز بيع الذهب بالذهب أحدهما متفاضل، وهكذا لا يجوز بيع ذهب مقابل سلعة مشتملة على ذهب وسلعة أخرى، وذلك لأنه لم يعلم التساوي، ثم بعد ذلك إذا كان الذهب تابعاً وكان قليلاً فإنه يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها، وقد قدر مالك ذلك بالثلث.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا جَاءَ فِي الصَّرْفِ

(٣٨) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ مَالِكِ بْنِ أَوْسِ بْنِ الْحَدَثَانِ النَّصْرِيِّ أَنَّهُ الْتَمَسَ صَرْفًا بِمِائَةِ دِينَارٍ، قَالَ فَدَعَانِي طَلْحَةُ بْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ فَتَرَاوَضْنَا حَتَّى اصْطَرَفَ مِنِّي وَأَخَذَ الذَّهَبَ يُقَلِّبُهَا فِي يَدِهِ، ثُمَّ قَالَ: حَتَّى يَأْتِيَنِي خَازِنِي مِنَ الْغَابَةِ وَعُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ يَسْمَعُ، فَقَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لا تُفَارِقْهُ حَتَّى تَأْخُذَ مِنْهُ، ثُمَّ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«الذَّهَبُ بِالْوَرِقِ رِبًا، إِلا هَاءَ وَهَاءَ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ رِبًا، إِلا هَاءَ وَهَاءَ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ رِبًا، إِلا هَاءَ وَهَاءَ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ رِبًا، إِلا هَاءَ وَهَاءَ»**[1].

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي الصَّرْفِ:** الصرف بيع نقد مقابل نقد.

❖ **قوله: أَنَّهُ الْتَمَسَ صَرْفًا بِمِائَةِ دِينَارٍ، قَالَ فَدَعَانِي طَلْحَةُ بْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ فَتَرَاوَضْنَا حَتَّى اصْطَرَفَ مِنِّي وَأَخَذَ الذَّهَبَ يُقَلِّبُهَا فِي يَدِهِ، ثُمَّ قَالَ: حَتَّى يَأْتِيَنِي خَازِنِي مِنَ الْغَابَةِ:** الغابة مكان بالقرب من المدينة.

❖ **قوله: وَعُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ يَسْمَعُ، فَقَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لا تُفَارِقْهُ حَتَّى تَأْخُذَ مِنْهُ، ثُمَّ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الذَّهَبُ بِالْوَرِقِ رِبًا، إِلا هَاءَ وَهَاءَ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ رِبًا، إِلا هَاءَ وَهَاءَ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ رِبًا، إِلا هَاءَ وَهَاءَ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ رِبًا، إِلا هَاءَ وَهَاءَ:** فحينئذ نقول بأن من باع ربوياً بربوي يشاركه في العلة فلا بد من التقابض في المجلس، ولا يصح التأجيل.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٧٤) عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به. وتابعه الليث عند مسلم (١٥٨٦) عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان، فذكره.

قَالَ مَالِكٌ: إِذَا اصْطَرَفَ الرَّجُلُ دَرَاهِمَ بِدَنَانِيرَ، ثُمَّ وَجَدَ فِيهَا دِرْهَمًا زَائِفًا، فَأَرَادَ رَدَّهُ انْتَقَضَ صَرْفُ الدِّينَار، وَرَدَّ إِلَيْهِ وَرِقَهُ، وَأَخَذَ إِلَيْهِ دِينَارَهُ، وَتَفْسِيرُ مَا كُرِهَ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «الذَّهَبُ بِالْوَرِقِ رِبًا، إلا هَاءَ وَهَاءَ». وَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: «وَإِنِ اسْتَنْظَرَكَ إِلَى أَنْ يَلِجَ بَيْتَهُ، فَلا تُنْظِرْهُ»، وَهُوَ إِذَا رَدَّ عَلَيْهِ دِرْهَمًا مِنْ صَرْفٍ بَعْدَ أَنْ يُفَارِقَهُ كَانَ بِمَنْزِلَةِ الدَّيْنِ أَوِ الشَّيْءِ الْمُتَأَخِّرِ، فَلِذَلِكَ كُرِهَ ذَلِكَ، وَانْتَقَضَ الصَّرْفُ، وَإِنَّمَا أَرَادَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَنْ لا يُبَاعَ الذَّهَبُ وَالْوَرِقُ، وَالطَّعَامُ كُلُّهُ عَاجِلاً بِآجِلٍ، فَإِنَّهُ لا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ تَأْخِيرٌ، وَلا نَظِرَةٌ وَإِنْ كَانَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ أَوْ كَانَ مُخْتَلِفَةً أَصْنَافُهُ».

❖ **قوله: إِذَا اصْطَرَفَ الرَّجُلُ دَرَاهِمَ بِدَنَانِيرَ، ثُمَّ وَجَدَ فِيهَا دِرْهَمًا زَائِفًا، فَأَرَادَ رَدَّهُ انْتَقَضَ صَرْفُ الدِّينَارِ، وَرَدَّ إِلَيْهِ وَرِقَهُ، وَأَخَذَ إِلَيْهِ دِينَارَهُ:** فحينئذ يبطل العقد الأول ويرد إليه ورقه أي الفضة كله ويأخذ دنانيره من الذهب.

❖ **قوله: وَتَفْسِيرُ مَا كُرِهَ مِنْ ذَلِكَ:** يعني ودليل مالك على المنع من ذلك.

❖ **قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «الذَّهَبُ بِالْوَرِقِ رِبًا، إلا هَاءَ وَهَاءَ». وَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: «وَإِنِ اسْتَنْظَرَكَ إِلَى أَنْ يَلِجَ بَيْتَهُ، فَلا تُنْظِرْهُ» وَهُوَ إِذَا رَدَّ عَلَيْهِ دِرْهَمًا مِنْ صَرْفٍ بَعْدَ أَنْ يُفَارِقَهُ كَانَ بِمَنْزِلَةِ الدَّيْنِ أَوِ الشَّيْءِ الْمُتَأَخِّرِ، فَلِذَلِكَ كُرِهَ ذَلِكَ، وَانْتَقَضَ الصَّرْفُ، وَإِنَّمَا أَرَادَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَنْ لا يُبَاعَ الذَّهَبُ وَالْوَرِقُ، وَالطَّعَامُ كُلُّهُ عَاجِلاً بِآجِلٍ، فَإِنَّهُ لا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ تَأْخِيرٌ، وَلا نَظِرَةٌ وَإِنْ كَانَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ أَوْ كَانَ مُخْتَلِفَةً أَصْنَافُهُ:** فاستدل بقول النبي ﷺ، وتفسير عمر رضي الله عنه.

* * * * *

بَابُ الْمُرَاطَلَةِ

(٣٩) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ قُسَيْطٍ: «أَنَّهُ رَأَى سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ يُرَاطِلُ الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ، فَيُفْرِغُ ذَهَبَهُ فِي كِفَّةِ الْمِيزَانِ، وَيُفْرِغُ صَاحِبُهُ الَّذِي يُرَاطِلُهُ ذَهَبَهُ فِي كِفَّةِ الْمِيزَانِ الأُخْرَى، فَإِذَا اعْتَدَلَ لِسَانُ الْمِيزَانِ أَخَذَ وَأَعْطَى».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي بَيْعِ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ، وَالْوَرِقِ بِالْوَرِقِ مُرَاطَلَةً أَنَّهُ لا بَأْسَ بِذَلِكَ، أَنْ يَأْخُذَ أَحَدَ عَشَرَ دِينَارًا، بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ يَدًا بِيَدٍ، إِذَا كَانَ وَزْنُ الذَّهَبَيْنِ سَوَاءً عَيْنًا بِعَيْنٍ، وَإِنْ تَفَاضَلَ الْعَدَدُ، وَالدَّرَاهِمُ أَيْضًا فِي ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الدَّنَانِيرِ».

❖ **قوله: بَابُ الْمُرَاطَلَةِ:** والمراد بذلك معرفة المقدار.

❖ **قوله: يُرَاطِلُ الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ، فَيُفْرِغُ ذَهَبَهُ فِي كِفَّةِ الْمِيزَانِ، وَيُفْرِغُ صَاحِبُهُ الَّذِي يُرَاطِلُهُ ذَهَبَهُ فِي كِفَّةِ الْمِيزَانِ الأُخْرَى، فَإِذَا اعْتَدَلَ لِسَانُ الْمِيزَانِ أَخَذَ وَأَعْطَى:** لتساويهما حينئذ وزناً.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي بَيْعِ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ، وَالْوَرِقِ بِالْوَرِقِ مُرَاطَلَةً أَنَّهُ لا بَأْسَ بِذَلِكَ، أَنْ يَأْخُذَ أَحَدَ عَشَرَ دِينَارًا، بعَشَرَةِ دَنَانِير يَدًا بِيَدٍ، إِذَا كَانَ وَزْنُ الذَّهَبَيْنِ سَوَاءً عَيْنًا بِعَيْنٍ، وَإِنْ تَفَاضَلَ الْعَدَدُ، وَالدَّرَاهِمُ أَيْضًا فِي ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الدَّنَانِيرِ:** يعني إذا بيعت مراطلة يعني وزناً فإنه يجوز ذلك ولا ينظر إلى العدد، ويشترط التقابض في المجلس، فالعبرة بالوزن في الذهب والفضة ولا نلتفت إلى مقدار النقد وإن تفاضل العدد.

قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ رَاطَلَ ذَهَبًا بِذَهَبٍ، أَوْ وَرِقًا بِوَرِق، فَكَانَ بَيْنَ الذَّهَبَيْنِ فَضْلُ مِثْقَال، فَأَعْطَى صَاحِبَهُ قِيمَتَهُ مِنَ الْوَرِق أَوْ مِنْ غَيْرِهَا، فَلا يَأْخُذُهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ قَبِيحٌ، وَذَرِيعَةٌ إِلَى الرِّبَا، لأَنَّهُ إِذَا جَازَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ الْمِثْقَالَ بِقِيمَتِهِ، حَتَّى كَأَنَّهُ اشْتَرَاهُ عَلَى حِدَتِهِ، جَازَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ الْمِثْقَالَ بِقِيمَتِهِ مِرَارًا، لأَنْ يُجِيزَ ذَلِكَ الْبَيْعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ صَاحِبِهِ؟».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلَوْ أَنَّهُ بَاعَهُ ذَلِكَ الْمِثْقَالَ مُفْرَدًا، لَيْسَ مَعَهُ غَيْرُهُ لَمْ يَأْخُذْهُ بِعُشْرِ الثَّمَنِ الَّذِي أَخَذَهُ بِهِ، لأَنْ يُجَوِّزَ لَهُ الْبَيْعَ، فَذَلِكَ الذَّرِيعَةُ إِلَى إِحْلالِ الْحَرَامِ، وَالأَمْرُ الْمَنْهِيُّ عَنْهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يُرَاطِلُ الرَّجُلَ، وَيُعْطِيهِ الذَّهَبَ الْعُتُقَ الْجِيَادَ، وَيَجْعَلُ مَعَهَا تِبْرًا ذَهَبًا غَيْرَ جَيِّدَةٍ، وَيَأْخُذُ مِنْ صَاحِبِهِ ذَهَبًا كُوفِيَّةً مُقَطَّعَةً، وَتِلْكَ الْكُوفِيَّةُ مَكْرُوهَةٌ عِنْدَ النَّاسِ، فَيَتَبَايَعَان ذَلِكَ مِثْلاً بِمِثْلٍ، إِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ مَا كُرِهَ مِنْ ذَلِكَ، أَنَّ صَاحِبَ الذَّهَبِ الْجِيَادِ أَخَذَ فَضْلَ عُيُونِ ذَهَبِهِ فِي التِّبْرِ الَّذِي طَرَحَ مَعَ ذَهَبِهِ، وَلَوْلا فَضْلُ ذَهَبِهِ عَلَى ذَهَبِ صَاحِبِهِ لَمْ يُرَاطِلْهُ صَاحِبُهُ بِتِبْرِهِ ذَلِكَ إِلَى ذَهَبِهِ الْكُوفِيَّةِ، فَامْتَنَعَ، وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ كَمَثَلِ رَجُلٍ أَرَادَ أَنْ يَبْتَاعَ ثَلاثَةَ أَصْوُعٍ مِنْ تَمْرٍ عَجْوَةٍ، بِصَاعَيْنِ وَمُدٍّ

❖ **قوله: مَنْ رَاطَلَ ذَهَبًا بِذَهَبٍ، أَوْ وَرِقًا بِوَرِقٍ، فَكَانَ بَيْنَ الذَّهَبَيْنِ فَضْلُ مِثْقَالٍ، فَأَعْطَى صَاحِبَهُ قِيمَتَهُ مِنَ الْوَرِقِ أَوْ مِنْ غَيْرِهَا، فَلا يَأْخُذُهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ قَبِيحٌ، وَذَرِيعَةٌ إِلَى الرِّبَا...:** وفي هذا دلالة على أن الإمام مالكاً يرى أن الحيل الربوية لا تقلب المعاملة ولا تجعلها حلالاً.

❖ **قوله: وَلَوْلا فَضْلُ ذَهَبِهِ عَلَى ذَهَبِ صَاحِبِهِ لَمْ يُرَاطِلْهُ صَاحِبُهُ بِتِبْرِهِ ذَلِكَ إِلَى ذَهَبِهِ الْكُوفِيَّةِ:** يعني الزيادة فيه على ذهب صاحبه لم يراطله صاحبه بتبره ذلك إلى ذهبه الكوفية.

مِنْ تَمْرٍ كَبِيسٍ، فَقِيلَ لَهُ: هَذَا لا يَصْلُحُ، فَجَعَلَ صَاعَيْنِ مِنْ كَبِيسٍ وَصَاعًا مِنْ حَشَفٍ، يُرِيدُ أَنْ يُجِيزَ بِذَلِكَ بَيْعَهُ، فَذَلِكَ لا يَصْلُحُ. لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ صَاحِبُ الْعَجْوَةِ لِيُعْطِيَهُ صَاعًا مِنَ الْعَجْوَةِ بِصَاعٍ مِنْ حَشَفٍ، وَلَكِنَّهُ إِنَّمَا أَعْطَاهُ ذَلِكَ لِفَضْلِ الْكَبِيسِ، أَوْ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ بِعْنِي ثَلاثَةَ أَصْوُعٍ مِنَ الْبَيْضَاءِ بِصَاعَيْنِ وَنِصْفٍ مِنْ حِنْطَةٍ شَامِيَّةٍ، فَيَقُولُ: هَذَا لا يَصْلُحُ إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، فَيَجْعَلُ صَاعَيْنِ مِنْ حِنْطَةٍ شَامِيَّةٍ، وَصَاعًا مِنْ شَعِيرٍ، يُرِيدُ أَنْ يُجِيزَ بِذَلِكَ الْبَيْعَ فِيمَا بَيْنَهُمَا، فَهَذَا لا يَصْلُحُ، لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ لِيُعْطِيَهُ بِصَاعٍ مِنْ شَعِيرٍ صَاعًا مِنْ حِنْطَةٍ بَيْضَاءَ، لَوْ كَانَ ذَلِكَ الصَّاعُ مُفْرَدًا، وَإِنَّمَا أَعْطَاهُ إِيَّاهُ لِفَضْلِ الشَّامِيَّةِ عَلَى الْبَيْضَاءِ، فَهَذَا لا يَصْلُحُ، وَهُوَ مِثْلُ مَا وَصَفْنَا مِنَ التِّبْرِ».

قَالَ مَالِكٌ: «فَكُلُّ شَيْءٍ مِنَ الذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، وَالطَّعَامِ كُلِّهِ الَّذِي لا يَنْبَغِي أَنْ يُبَاعَ إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، فَلا يَنْبَغِي أَنْ يُجْعَلَ مَعَ الصِّنْفِ الْجَيِّدِ مِنَ الْمَرْغُوبِ فِيهِ الشَّيْءُ الرَّدِيءُ الْمَسْخُوطُ، لِيُجَازَ الْبَيْعُ، وَلِيُسْتَحَلَّ بِذَلِكَ مَا نُهِيَ عَنْهُ، مِنَ الأَمْرِ الَّذِي لا يَصْلُحُ إِذَا جُعِلَ ذَلِكَ مَعَ الصِّنْفِ الْمَرْغُوبِ فِيهِ، وَإِنَّمَا يُرِيدُ صَاحِبُ ذَلِكَ أَنْ يُدْرِكَ بِذَلِكَ فَضْلَ جَوْدَةِ مَا يَبِيعُ، فَيُعْطِي الشَّيْءَ الَّذِي لَوْ أَعْطَاهُ وَحْدَهُ، لَمْ يَقْبَلْهُ صَاحِبُهُ وَلَمْ يَهْمُمْ بِذَلِكَ، وَإِنَّمَا يَقْبَلُهُ مِنْ أَجْلِ الَّذِي يَأْخُذُ مَعَهُ لِفَضْلِ سِلْعَةِ صَاحِبِهِ عَلَى سِلْعَتِهِ، فَلا يَنْبَغِي لِشَيْءٍ مِنَ الذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، وَالطَّعَامِ أَنْ يَدْخُلَهُ شَيْءٌ مِنْ هَذِهِ الصِّفَةِ، فَإِنْ أَرَادَ صَاحِبُ الطَّعَامِ الرَّدِيءِ أَنْ يَبِيعَهُ بِغَيْرِهِ، فَلْيَبِعْهُ عَلَى حِدَتِهِ، وَلا يَجْعَلُ مَعَ ذَلِكَ شَيْئًا، فَلا بَأْسَ بِهِ إِذَا كَانَ كَذَلِكَ».

❖ **قوله: فَكُلُّ شَيْءٍ مِنَ الذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، وَالطَّعَامِ كُلِّهِ الَّذِي لا يَنْبَغِي أَنْ يُبَاعَ إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، فَلا يَنْبَغِي أَنْ يُجْعَلَ مَعَ الصِّنْفِ الْجَيِّدِ مِنَ الْمَرْغُوبِ فِيهِ الشَّيْءُ الرَّدِيءُ الْمَسْخُوطُ، لِيُجَازَ الْبَيْعُ:** وكل شيء وصفنا من الذهب والورق والطعام لا ينبغي أن يبتاع إلا مثلاً بمثل لا بد من التساوي عند بيع الربوي بجنسه فهنا لا ينبغي أن جعل مع الصنف الجيد المرغوب فيه الشيء الرديء لأنهم قد يجعلون بعض السلعة جيدة وبعضها رديئاً من أجل أن يشترى الرديء في حضانة الجيد.

بَابُ الْعِينَةِ وَمَا يُشْبِهُهَا

(٤٠) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«مَنِ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ»**(١).

(٤١) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«مَنِ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ»**(٢).

(٤٢) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّهُ قَالَ: «كُنَّا فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، نَبْتَاعُ الطَّعَامَ. فَيَبْعَثُ عَلَيْنَا مَنْ يَأْمُرُنَا بِانْتِقَالِهِ مِنَ الْمَكَانِ الَّذِي ابْتَعْنَاهُ فِيهِ، إِلَى مَكَانٍ سِوَاهُ قَبْلَ أَنْ نَبِيعَهُ»(٣).

❖ **قوله: مَنِ ابْتَاعَ طَعَامًا**: يعني اشتراه.

❖ **قوله: فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ**: يعني لا يبيعه حتى يقبضه ويحوزه إلى ملكه.

❖ **قوله: مَنِ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلا يَبِعْهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ**: هذا كسابقه.

❖ **قوله: فَيَبْعَثُ عَلَيْنَا مَنْ يَأْمُرُنَا بِانْتِقَالِهِ مِنَ الْمَكَانِ الَّذِي ابْتَعْنَاهُ فِيهِ، إِلَى مَكَانٍ سِوَاهُ قَبْلَ أَنْ نَبِيعَهُ**: من أجل أن نتحقق من وجود القبض في ذلك.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٢٦) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٢٦) عن القعنبي ويحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) صحيح، أخرجه النسائي (٢٨٥/٧) عن ابن القاسم، والشافعي ص (١٨٩) ومن طريقه البيهقي في معرفة السنن والآثار (١٠٥/٨).

وتابعه شعبة عند البخاري (٢١٣٣)، وإسماعيل بن جعفر عند مسلم (١٥٢٦) كلاهما عن ابن دينار، به.

(٣) أخرجه مسلم (١٥٢٧) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٤٣) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ نَافِعٍ، أَنَّ حَكِيمَ بْنَ حِزَامٍ ابْتَاعَ طَعَامًا أَمَرَ بِهِ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ لِلنَّاسِ، فَبَاعَ حَكِيمٌ الطَّعَامَ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفِيَهُ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، فَرَدَّهُ عَلَيْهِ، وَقَالَ: «لا تَبِعْ طَعَامًا ابْتَعْتَهُ حَتَّى تَسْتَوْفِيَهُ»[1].

(٤٤) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ صُكُوكًا خَرَجَتْ لِلنَّاسِ فِي زَمَانِ مَرْوَانَ ابْنِ الْحَكَمِ مِنْ طَعَامِ الْجَارِ، فَتَبَايَعَ النَّاسُ تِلْكَ الصُّكُوكَ بَيْنَهُمْ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفُوهَا، فَدَخَلَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ، وَرَجُلٌ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ،

❖ **قوله: لا تَبِعْ طَعَامًا ابْتَعْتَهُ حَتَّى تَسْتَوْفِيَهُ:** يعني لا تبع طعاماً اشتريته كيلاً أو وزنا حتى تحوزه إلى ملكك باستلامه ونقله.

❖ **قوله: أَنَّ صُكُوكًا خَرَجَتْ لِلنَّاسِ:** يعني أوراقاً أو جلوداً خرجت من ولي الأمر، كتب فيها لفلان كذا وكذا من طعام أو غيره، وختمت.

❖ **قوله: فِي زَمَانِ مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ:** أمير المدينة في عهد معاوية رضي الله عنه.

❖ **قوله: مِنْ طَعَامِ الْجَارِ:** موضع بساحل البحر كان يجمع فيه الطعام ثم يفرق على الناس الذين يحملون الصكوك.

❖ **قوله: فَتَبَايَعَ النَّاسُ تِلْكَ الصُّكُوكَ بَيْنَهُمْ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفُوهَا:** يعني قبل أن يقبضوا ما فيها.

❖ **قوله: فَدَخَلَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ، وَرَجُلٌ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ:** الرجل هو أبو هريرة رضي الله عنه، كما في رواية مسلم.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٥/٥١٤) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

فَقَالَ: «أَتُحِلُّ بَيْعَ الرِّبَا يَا مَرْوَانُ؟ فَقَالَ: أَعُوذُ بِاللَّهِ، وَمَا ذَاكَ؟ فقَالَ: هَذِهِ الصُّكُوكُ تَبَايَعَهَا النَّاسُ، ثُمَّ بَاعُوهَا، قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفُوهَا، فَبَعَثَ مَرْوَانُ الْحَرَسَ يَتْبَعُونَهَا، يَنْزِعُونَهَا مِنْ أَيْدِي النَّاسِ، وَيَرُدُّونَهَا إِلَى أَهْلِهَا»(١).

(٤٥) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ: «أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلاً أَرَادَ أَنْ يَبْتَاعَ طَعَامًا مِنْ رَجُلٍ إِلَى أَجَلٍ، فَذَهَبَ بِهِ الرَّجُلُ الَّذِي يُرِيدُ أَنْ يَبِيعَهُ الطَّعَامَ إِلَى السُّوقِ، فَجَعَلَ يُرِيهِ الصُّبَرَ وَيَقُولُ لَهُ: مِنْ أَيِّهَا تُحِبُّ أَنْ أَبْتَاعَ لَكَ؟ فَقَالَ الْمُبْتَاعُ: أَتَبِيعُنِي مَا لَيْسَ عِنْدَكَ؟

❖ **قوله: فَقَالَ: أَتُحِلُّ بَيْعَ الرِّبَا يَا مَرْوَانُ؟ فَقَالَ: أَعُوذُ بِاللَّهِ، وَمَا ذَاكَ؟ فقَالَ: هَذِهِ الصُّكُوكُ تَبَايَعَهَا النَّاسُ، ثُمَّ بَاعُوهَا، قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفُوهَا:** فجعلا بيع الصك قبل قبضه من الربا.

❖ **قوله: فَبَعَثَ مَرْوَانُ الْحَرَسَ يَتْبَعُونَهَا، يَنْزِعُونَهَا مِنْ أَيْدِي النَّاسِ، وَيَرُدُّونَهَا إِلَى أَهْلِهَا:** يعني ويردونها إلى أهلها الذين أخذوها أولاً، فألغى البيع بهذه الصكوك لعدم وجود شرط البيع.

❖ **قوله: أَنَّ رَجُلاً أَرَادَ أَنْ يَبْتَاعَ طَعَامًا مِنْ رَجُلٍ إِلَى أَجَلٍ:** يعني أراد أن يشتري طعاماً من رجل إلى أجل.

❖ **قوله: فَذَهَبَ بِهِ الرَّجُلُ الَّذِي يُرِيدُ أَنْ يَبِيعَهُ الطَّعَامَ إِلَى السُّوقِ، فَجَعَلَ يُرِيهِ الصُّبَرَ:** يعني أكوام الطعام التي مع الناس في السوق.

❖ **قوله: وَيَقُولُ لَهُ: مِنْ أَيِّهَا تُحِبُّ أَنْ أَبْتَاعَ لَكَ؟:** يعني من أي هذه الصبر تريد أن أشتري لك.

❖ **قوله: فَقَالَ الْمُبْتَاعُ أَتَبِيعُنِي مَا لَيْسَ عِنْدَكَ؟:** يعني قال المشتري: أتبيعني ما لا تملك.

---

(١) هذا البلاغ وصله مسلم (١٥٢٨) بمعناه من طريق الضحاك بن عثمان، عن بكير بن عبد الله بن الأشج، عن سليمان بن يسار، عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

فَأَتَيَا عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ فَذَكَرَا ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ لِلْمُبْتَاعِ: «لا تَبْتَعْ مِنْهُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ، وَقَالَ لِلْبَائِعِ لا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ».

(٤٦) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، أَنَّهُ سَمِعَ جَمِيلَ بْنَ عَبْدِالرَّحْمَنِ الْمُؤَذِّنَ يَقُولُ لِسَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ: «إِنِّي رَجُلٌ أَبْتَاعُ مِنَ الأَرْزَاقِ الَّتِي تُعْطَى النَّاسُ بِالْجَارِ مَا شَاءَ اللَّهُ، ثُمَّ أُرِيدُ أَنْ أَبِيعَ الطَّعَامَ الْمَضْمُونَ عَلَيَّ إِلَى أَجَلٍ، فَقَالَ لَهُ سَعِيدٌ: «أَتُرِيدُ أَنْ تُوَفِّيَهُمْ مِنْ تِلْكَ الأَرْزَاقِ الَّتِي ابْتَعْتَ»؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَنَهَاهُ عَنْ ذَلِكَ».

❖ **قوله: فَأَتَيَا عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ فَذَكَرَا ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ لِلْمُبْتَاعِ: لا تَبْتَعْ مِنْهُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ:** يعني لا تشتر ما ليس عنده.

❖ **قوله: وَقَالَ لِلْبَائِعِ: لا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ:** وقد ورد ذلك النهي مرفوعاً إلى النبي ﷺ[(١)].

❖ **قوله: أَنَّهُ سَمِعَ جَمِيلَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمُؤَذِّنَ:** مدني ثقة[(٢)].

❖ **قوله: إِنِّي رَجُلٌ أَبْتَاعُ مِنَ الأَرْزَاقِ الَّتِي تُعْطَى النَّاسُ بِالْجَارِ مَا شَاءَ اللَّهُ:** يعني أشتري صكوك الأرزاق التي تعطى الناس بالساحل في الذمة.

❖ **قوله: ثُمَّ أُرِيدُ أَنْ أَبِيعَ الطَّعَامَ الْمَضْمُونَ عَلَيَّ إِلَى أَجَلٍ:** يعني أريد أن أبيع هذا الطعام الذي اشتريت في الذمة إلى أجل.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ سَعِيدٌ: أَتُرِيدُ أَنْ تُوَفِّيَهُمْ مِنْ تِلْكَ الأَرْزَاقِ الَّتِي ابْتَعْتَ؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَنَهَاهُ عَنْ ذَلِكَ:** لأنه يبيع ما لا يملك، وما لم يقبضه من الطعام.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٠٣) والترمذي (١٢٣٢) والنسائي (٢٨٩/٧) وابن ماجه (٢١٨٧) عن حكيم بن حزام، قال: يا رسول الله، يأتيني الرجل فيريد مني البيع ليس عندي أفأبتاعه له من السوق؟ فقال ﷺ: **«لا تبع ما ليس عندك»**.

(٢) انظر: التاريخ الكبير (٢١٥/٢) الجرح والتعديل (٥١٨/٢) الثقات لابن حبان (١٤٦/٦).

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ، أَنَّهُ مَنِ اشْتَرَى طَعَامًا بُرًّا أَوْ شَعِيرًا، أَوْ سُلْتًا أَوْ ذُرَةً، أَوْ دُخْنًا أَوْ شَيْئًا مِنَ الْحُبُوبِ الْقِطْنِيَّةِ، أَوْ شَيْئًا مِمَّا يُشْبِهُ الْقِطْنِيَّةَ، مِمَّا تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ أَوْ شَيْئًا مِنَ الأُدْمِ كُلِّهَا: الزَّيْتِ وَالسَّمْنِ وَالْعَسَلِ، وَالْخَـلِّ وَالْجُبْنِ وَالشِّيرَقِ، وَاللَّبَنِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الأُدْمِ، فَإِنَّ الْمُبْتَاعَ لا يَبِيعُ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، حَتَّى يَقْبِضَهُ وَيَسْتَوْفِيَهُ».

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: مَنِ اشْتَرَى طَعَامًا...:** من أي نوع، فإن المشتري لا يجوز له أن يبيعه حتى يقبضه ويستوفيه، وقول مالك هو الأرجح في ذلك.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا يُكْرَهُ مِنْ بَيْعِ الطَّعَامِ إِلَى أَجَلٍ

(٤٧) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ، وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ، «يَنْهَيَانِ أَنْ يَبِيعَ الرَّجُلُ حِنْطَةً بِذَهَبٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يَشْتَرِيَ بِالذَّهَبِ تَمْرًا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الذَّهَبَ»[1].

❖ قوله: **يَنْهَيَانِ أَنْ يَبِيعَ الرَّجُلُ حِنْطَةً بِذَهَبٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يَشْتَرِيَ بِالذَّهَبِ تَمْرًا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الذَّهَبَ**: هذه المسألة تسمى مسألة العينة، والمراد بذلك أن يكون عندي سلعة أقوم ببيعك هذه السلعة مقابل ألف إلى أجل، ثم بعد ذلك أشتري منك هذه السلعة وأدفع لك ثمانمائة حاضرة فحينئذ هذه السلعة لا حقيقة لها وكأنني أخذت منك ثمانمائة الآن وسأدفع لك ألفاً بعد حلول الأجل فهذا هو بيع العينة، وجماهير أهل العلم على تحريمه، ومنهم الإمام أبو حنيفة[2] ومالك[3] وأحمد[4]، وذكر عن الإمام الشافعي جوازه[5]، وقوله محجوج بالنصوص الواردة، ومقاصد الشريعة الدالة على المنع من مثل هذه الصورة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٨٦) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٤٦) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٢) تبيين الحقائق (٤/١٦٣) البناية (٨/٤٦٢) مجمع الأنهر (٢/١٣٩) رد المحتار (٥/٣٢٥).

(٣) الجامع لمسائل المدونة (١٢/٦٥٢) الكافي (٢/٦٧٢) حاشية الدسوقي (٣/٨٨).

(٤) مختصر المزني (٨/١٨٣) الحاوي الكبير (٥/٢٨٧) روضة الطالبين (٣/٤١٨).

(٥) المغني (٤/١٣٣) الفروع (٦/ ٣١٦) الإنصاف (٤/ ٣٣٥) الإقناع (٢/٧٦).

(٤٨) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ كَثِيرِ بْنِ فَرْقَدٍ، أَنَّهُ سَأَلَ أَبَا بَكْرِ بْنَ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ، عَنِ الرَّجُلِ: «يَبِيعُ الطَّعَامَ مِنَ الرَّجُلِ بِذَهَبٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يَشْتَرِي بِالذَّهَبِ تَمْرًا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الذَّهَبَ، فَكَرِهَ ذَلِكَ وَنَهَى عَنْهُ».

وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ بِمِثْلِ ذَلِكَ.

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنَّمَا نَهَى سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيِّبِ وَسُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ وَأَبُو بَكْرِ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ وَابْنُ شِهَابٍ عَنْ أَنْ لا يَبِيعَ الرَّجُلُ حِنْطَةً بِذَهَبٍ، ثُمَّ يَشْتَرِي الرَّجُلُ بِالذَّهَبِ تَمْرًا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الذَّهَبَ، مِنْ بَيْعِهِ الَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ الْحِنْطَةَ.

❖ قوله: عَنْ كَثِيرِ بْنِ فَرْقَدٍ: مدني ثقة، سكن مصر[١].

❖ قوله: أَنَّهُ سَأَلَ أَبَا بَكْرِ بْنَ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ، عَنِ الرَّجُلِ: «يَبِيعُ الطَّعَامَ مِنَ الرَّجُلِ بِذَهَبٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يَشْتَرِي بِالذَّهَبِ تَمْرًا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الذَّهَبَ، فَكَرِهَ ذَلِكَ وَنَهَى عَنْهُ: لأنه من بيع العينة، كما تقدم.

❖ قوله: وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ بِمِثْلِ ذَلِكَ: يعني بمثل قول أبي بكر بن محمد بن عمر بن حزم، من النهي المتقدم.

❖ قوله: وَإِنَّمَا نَهَى سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيِّبِ وَسُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ وَأَبُو بَكْرِ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ وَابْنُ شِهَابٍ عَنْ أَنْ لا يَبِيعَ الرَّجُلُ حِنْطَةً بِذَهَبٍ، ثُمَّ يَشْتَرِي الرَّجُلُ بِالذَّهَبِ تَمْرًا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الذَّهَبَ، مِنْ بَيْعِهِ الَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ الْحِنْطَةَ: لأن هذا من بيع العينة كما تقدم.

---

(١) انظر: التاريخ الكبير (٧/٢١٤) الجرح والتعديل (٧/١٥٥) تهذيب الكمال (٢٤/١٤٤).

فَأَمَّا أَنْ يَشْتَرِيَ بِالذَّهَبِ الَّتِي بَاعَ بِهَا الْحِنْطَةَ إِلَى أَجَلٍ تَمْرًا، مِنْ غَيْرِ بَائِعِهِ الَّذِي بَاعَ مِنْهُ الْحِنْطَةَ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الذَّهَبَ، وَيُحِيلَ الَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ التَّمْرَ عَلَى غَرِيمِهِ الَّذِي بَاعَ مِنْهُ الْحِنْطَةَ بِالذَّهَبِ الَّتِي لَهُ عَلَيْهِ فِي ثَمَرِ التَّمْرِ فَلا بَأْسَ بِذَلِكَ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَقَدْ سَأَلْتُ عَنْ ذَلِكَ غَيْرَ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ فَلَمْ يَرَوْا بِهِ بَأْسًا».

❖ **قوله: فَأَمَّا أَنْ يَشْتَرِيَ بِالذَّهَبِ الَّتِي بَاعَ بِهَا الْحِنْطَةَ إِلَى أَجَلٍ تَمْرًا، مِنْ غَيْرِ بَائِعِهِ الَّذِي بَاعَ مِنْهُ الْحِنْطَةَ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الذَّهَبَ، وَيُحِيلَ الَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ التَّمْرَ عَلَى غَرِيمِهِ الَّذِي بَاعَ مِنْهُ الْحِنْطَةَ بِالذَّهَبِ الَّتِي لَهُ عَلَيْهِ فِي ثَمَرِ التَّمْرِ فَلا بَأْسَ بِذَلِكَ:** لأن هذه المسألة تخالف مسألة العينة المتقدمة، ففي العينة العقدان بين شخصين على نفس السلعة.

وأما في هذه المسألة فالعقد الأول بين شخصين، والعقد الثاني بين أحد هذين الشخصين السابقين، وشخص آخر، فجازت هذه المعاملة.

مثال ذلك: اشتريت منك سيارة بمائة ألف مؤجلة ثم بعتها على زيد بثمانين حالة، فهذا جائز لأنه ليس من الحيل على الربا.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَقَدْ سَأَلْتُ عَنْ ذَلِكَ غَيْرَ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ فَلَمْ يَرَوْا بِهِ بَأْسًا:** يعني لم يروا مانعاً من بيع السلعة لرجل ثالث، كما في المثال المتقدم.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ السُّلْفَةِ فِي الطَّعَامِ

(٤٩) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ: «لا بَأْسَ بِأَنْ يُسَلِّفَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ فِي الطَّعَامِ الْمَوْصُوفِ بِسِعْرٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، مَا لَمْ يَكُنْ فِي زَرْعٍ لَمْ يَبْدُ صَلاحُهُ، أَوْ تَمْرٍ لَمْ يَبْدُ صَلاحُهُ»(١).

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ سَلَّفَ فِي طَعَامٍ بِسِعْرٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، فَحَلَّ الأَجَلُ فَلَمْ يَجِدِ الْمُبْتَاعُ عِنْدَ الْبَائِعِ وَفَاءً مِمَّا ابْتَاعَ مِنْهُ، فَأَقَالَهُ فَإِنَّهُ لا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُ إلا وَرِقَهُ أَوْ ذَهَبَهُ أَو الثَّمَنَ الَّذِي دَفَعَ إِلَيْهِ بِعَيْنِهِ، وَإِنَّهُ لا يَشْتَرِي مِنْهُ بِذَلِكَ الثَّمَنِ شَيْئًا حَتَّى يَقْبِضَهُ مِنْهُ،

❖ **قوله: بَابُ السُّلْفَةِ فِي الطَّعَامِ:** المراد به عقد السلم بكونه يستلم الثمن مقدماً ثم بعد ذلك يسلم إليه السلعة، والسلعة هنا طعام محدد المقدار معلوم الصفة والنوع، لكنه لا يختص بنخلة بعينها.

❖ **قوله: لا بَأْسَ بِأَنْ يُسَلِّفَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ فِي الطَّعَامِ الْمَوْصُوفِ:** يعني غير المعين وإنما يعرف بصفته.

❖ **قوله: بِسِعْرٍ مَعْلُومٍ:** يعني محدد.

❖ **قوله: إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى:** يعني محدد معروف، بسعر معلوم إلى أجل مسمى ما لم يكن في زرع معين لم يبد صلاحه أو تمر لم يبد صلاحه.

❖ **قوله: مَا لَمْ يَكُنْ فِي زَرْعٍ لَمْ يَبْدُ صَلاحُهُ، أَوْ تَمْرٍ لَمْ يَبْدُ صَلاحُهُ:** يعني أنه لا يجوز تعليق السلم بزرع لم يبد صلاحه ولا بثمر لم يبد صلاحه.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ سَلَّفَ فِي طَعَامٍ بِسِعْرٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، فَحَلَّ الأَجَلُ فَلَمْ يَجِدِ الْمُبْتَاعُ عِنْدَ الْبَائِعِ وَفَاءً مِمَّا ابْتَاعَ مِنْهُ، فَأَقَالَهُ فَإِنَّهُ لا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُ إلا وَرِقَهُ أَوْ ذَهَبَهُ أَوِ الثَّمَنَ الَّذِي دَفَعَ إِلَيْهِ بِعَيْنِهِ وَإِنَّهُ لا يَشْتَرِي مِنْهُ بِذَلِكَ الثَّمَنِ شَيْئًا حَتَّى يَقْبِضَهُ مِنْهُ..:** يعني من أسلف في طعام بسعر معلوم لأجل=

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي في الكبرى (٦/٣٢) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

وَذَلِكَ أَنَّهُ إِذَا أَخَذَ غَيْرَ الثَّمَنِ الَّذِي دَفَعَ إِلَيْهِ، أَوْ صَرَفَهُ فِي سِلْعَةٍ غَيْرِ الطَّعَامِ الَّذِي ابْتَاعَ مِنْهُ، فَهُوَ بَيْعُ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى، قَالَ مَالِكٌ: وَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى».

قَالَ مَالِكٌ: «فَإِنْ نَدِمَ الْمُشْتَرِي، فَقَالَ لِلْبَائِعِ: أَقِلْنِي وَأُنْظِرُكَ بِالثَّمَنِ الَّذِي دَفَعْتُ إِلَيْكَ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، وَأَهْلُ الْعِلْمِ يَنْهَوْنَ عَنْهُ، وَذَلِكَ أَنَّهُ لَمَّا حَلَّ الطَّعَامُ لِلْمُشْتَرِي عَلَى الْبَائِعِ، أَخَّرَ عَنْهُ حَقَّهُ عَلَى أَنْ يُقِيلَهُ فَكَانَ ذَلِكَ بَيْعَ الطَّعَامِ إِلَى أَجَلٍ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى».

=مسمى فحل الأجل فلم يجد هذا المشتري عند البائع وفاء مما ابتاع منه فأقاله وألغى العقد السابق فلا ينبغي له أن يأخذ منه سلعة أخرى، وإنما يأخذ الثمن الذي دفع إليه بعينه، وذلك أنه إذا أخذ غير الثمن الذي دفع إليه أو صرفه في سلعة غير الطعام الذي ابتاع منه فهو بيع الطعام قبل أن يقبض، وقد نهى رسول الله ﷺ عن ذلك.

وبالتالي فالمسألة على ثلاثة أقسام:

الأول: أن يعيد له عين الثمن الذي دفعه فهذا جائز.

الثاني: أن يستعيظ عنه بسلعة غير معينة، فهذا من بيع الدين بالدين، وهذا بيع محرم.

الثالث: أن يستعيظ عنه بسلعة معينة، تسلم في الحال، فهذا من مواطن الخلاف، والأظهر جوازه.

❖ **قوله: فَإِنْ نَدِمَ الْمُشْتَرِي، فَقَالَ لِلْبَائِعِ: أَقِلْنِي وَأُنْظِرُكَ بِالثَّمَنِ الَّذِي دَفَعْتُ إِلَيْكَ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، وَأَهْلُ الْعِلْمِ يَنْهَوْنَ عَنْهُ، وَذَلِكَ أَنَّهُ لَمَّا حَلَّ الطَّعَامُ لِلْمُشْتَرِي عَلَى الْبَائِعِ، أَخَّرَ عَنْهُ حَقَّهُ عَلَى أَنْ يُقِيلَهُ فَكَانَ ذَلِكَ بَيْعَ الطَّعَامِ إِلَى أَجَلٍ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى:** أي: يشترط في الإقالة وإلغاء البيع عدم تأخير رد الثمن؛ لأن التأخير زيادة في الثمن، والإقالة يرد فيها الثمن بعينه، ولكن إن وقع الرد على أنه بيع جديد مستأنف فلا بد من وجود شروط البيع فيه.

قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ حِينَ حَلَّ الأَجَلُ، وَكَرِهَ الطَّعَامَ أَخَذَ بِهِ دِينَارًا إِلَى أَجَلٍ، وَلَيْسَ ذَلِكَ بِالإِقَالَةِ، وَإِنَّمَا الإِقَالَةُ مَا لَمْ يَزْدَدْ فِيهِ الْبَائِعُ، وَلا الْمُشْتَرِي، فَإِذَا وَقَعَتْ فِيهِ الزِّيَادَةُ بِنَسِيئَةٍ إِلَى أَجَلٍ، أَوْ بِشَيْءٍ يَزْدَادُهُ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ، أَوْ بِشَيْءٍ يَنْتَفِعُ بِهِ أَحَدُهُمَا، فَإِنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِالإِقَالَةِ، وَإِنَّمَا تَصِيرُ الإِقَالَةُ إِذَا فَعَلاَ ذَلِكَ بَيْعًا، وَإِنَّمَا أُرْخِصَ فِي الإِقَالَةِ وَالشِّرْكِ، وَالتَّوْلِيَةِ مَا لَمْ يَدْخُلْ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ زِيَادَةٌ أَوْ نُقْصَانٌ، أَوْ نَظِرَةٌ، فَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ زِيَادَةٌ أَوْ نُقْصَانٌ أَوْ نَظِرَةٌ صَارَ بَيْعًا يُحِلُّهُ مَا يُحِلُّ الْبَيْعَ وَيُحَرِّمُهُ مَا يُحَرِّمُ الْبَيْعَ»

قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ سَلَّفَ فِي حِنْطَةٍ شَامِيَّةٍ، فَلا بَأْسَ أَنْ يَأْخُذَ مَحْمُولَةً بَعْدَ مَحِلِّ الأَجَلِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَكَذَلِكَ مَنْ سَلَّفَ فِي صِنْفٍ مِنَ الأَصْنَافِ، فَلا بَأْسَ أَنْ يَأْخُذَ خَيْرًا مِمَّا سَلَّفَ فِيهِ أَوْ أَدْنَى بَعْدَ مَحِلِّ الأَجَلِ، وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنْ يُسَلِّفَ الرَّجُلُ فِي حِنْطَةٍ مَحْمُولَةٍ، فَلا بَأْسَ أَنْ يَأْخُذَ شَعِيرًا أَوْ شَامِيَّةً، وَإِنْ سَلَّفَ فِي تَمْرٍ عَجْوَةٍ، فَلا بَأْسَ أَنْ يَأْخُذَ صَيْحَانِيًّا أَوْ جَمْعًا، وَإِنْ سَلَّفَ فِي زَبِيبٍ أَحْمَرَ، فَلا بَأْسَ أَنْ يَأْخُذَ أَسْوَدَ إِذَا كَانَ ذَلِكَ كُلُّهُ بَعْدَ مَحِلِّ الأَجَلِ، إِذَا كَانَتْ مَكِيلَةُ ذَلِكَ سَوَاءً بِمِثْلِ كَيْلِ مَا سَلَّفَ فِيهِ».

❖ **قوله: مَنْ سَلَّفَ فِي حِنْطَةٍ شَامِيَّةٍ، فَلا بَأْسَ أَنْ يَأْخُذَ مَحْمُولَةً بَعْدَ مَحِلِّ الأَجَلِ:** لما كان هذا التعامل من باب البدل، جاز استبدال نوع منه بآخر بشرط أن لا يكون ذلك قبل موعد التسليم؛ لأن تقديم تسليم السلعة من وقت الأجل بمثابة نقصان في السلعة، أما إذا كان التبديل مع تأخير التسليم فهذا لا يجوز.

* * * *

بَابُ بَيْعِ الطَّعَامِ بِالطَّعَامِ لا فَضْلَ بَيْنَهُمَا

(٥٠) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ سُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ قَالَ: «فَنِيَ عَلَفُ حِمَارِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ فَقَالَ لِغُلامِهِ: خُذْ مِنْ حِنْطَةِ أَهْلِكَ، فَابْتَعْ بِهَا شَعِيرًا، وَلا تَأْخُذْ إِلا مِثْلَهُ».

(٥١) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ عَبْدَالرَّحْمَنِ بْنَ الأَسْوَدِ بْنِ عَبْدِ يَغُوثَ فَنِيَ عَلَفُ دَابَّتِهِ، فَقَالَ لِغُلامِهِ: «خُذْ مِنْ حِنْطَةِ أَهْلِكَ طَعَامًا، فَابْتَعْ بِهَا شَعِيرًا وَلا تَأْخُذْ إِلا مِثْلَهُ»[١].

❖ **قوله: بَابُ بَيْعِ الطَّعَامِ بِالطَّعَامِ لا فَضْلَ بَيْنَهُمَا**: بيع الطعام بالطعام لا فضل بينهما يعني لا زيادة إذا كان مقبوضاً في مجلس العقد جاز، وإما إذا كان أحدهما مؤجلاً والعلة الربوية فيهما واحدة لم يجز التأخير والنسأ في هذا البيع.

❖ **قوله: فَنِيَ عَلَفُ حِمَارِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ**: أي انتهى.

❖ **قوله: فَقَالَ لِغُلامِهِ: خُذْ مِنْ حِنْطَةِ أَهْلِكَ، فَابْتَعْ بِهَا شَعِيرًا، وَلا تَأْخُذْ إِلا مِثْلَهُ**: أي ادفع الحنطة وخذ مقابل الحنطة شعيرا ولا تأخذ إلا مثله، فسعد بن أبي وقاص رأى أنه لا بد من التساوي؛ لأن الحنطة والشعير عنده جنس واحد، وهذا مذهب الإمام مالك، وجمهور أهل العلم يقولون يشترط التقابض في مجلس العقد، ولا يشترط التساوي؛ لأن السلعتين من جنسين مختلفين، وقد قال النبي ﷺ: **«فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الأَصْنَافُ، فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ»**، كما في صحيح مسلم[٢]، وفي الحديث: **«لا بأس ببيع البر بالشعير، والشعير أكثرهما يداً بيد، وأما نسيئة فلا»**[٣].

❖ **قوله: أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ الأَسْوَدِ بْنِ عَبْدِ يَغُوثَ فَنِيَ عَلَفُ دَابَّتِهِ، فَقَالَ لِغُلامِهِ: خُذْ مِنْ حِنْطَةِ أَهْلِكَ طَعَامًا، فَابْتَعْ بِهَا شَعِيرًا وَلا تَأْخُذْ إِلا مِثْلَهُ**: كما في الأثر قبله.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٨/٣٣)، عن مالك به.

(٢) أخرجه مسلم (١٥٨٧) من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

(٣) صحيح، أخرجه أبوداود [٣٣٥٠] والنسائي [٤٥٦٠] وابن ماجه [٢٢٥٤] وأحمد [٢٢٧٢٩].

(٥٢) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنِ ابْنِ مُعَيْقِيبٍ الدَّوْسِيِّ مِثْلُ ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٍ: وَهُوَ الأَمْرُ عِنْدَنَا.

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنْ لا تُبَاعَ الْحِنْطَةُ بِالْحِنْطَةِ، وَلا التَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَلا الْحِنْطَةُ بِالتَّمْرِ، وَلا التَّمْرُ بِالزَّبِيبِ، وَلا الْحِنْطَةُ بِالزَّبِيبِ، وَلا شَيْءٌ مِنَ الطَّعَامِ كُلِّهِ إِلا يَدًا بِيَدٍ، فَإِنْ دَخَلَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ الأَجَلُ لَمْ يَصْلُحْ، وَكَانَ حَرَامًا، وَلا شَيْءَ مِنَ الأُدْمِ كُلِّهَا إِلا يَدًا بِيَدٍ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يُبَاعُ شَيْءٌ مِنَ الطَّعَامِ وَالأُدْمِ، إِذَا كَانَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ: اثْنَانِ بِوَاحِدٍ، فَلا يُبَاعُ مُدُّ حِنْطَةٍ بِمُدَّيْ حِنْطَةٍ، وَلا مُدُّ تَمْرٍ بِمُدَّيْ تَمْرٍ، وَلا مُدُّ زَبِيبٍ بِمُدَّيْ زَبِيبٍ، وَلا مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْحُبُوبِ وَالأُدْمِ كُلِّهَا، إِذَا كَانَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ، وَإِنْ كَانَ يَدًا بِيَدٍ، إِنَّمَا ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الْوَرِقِ بِالْوَرِقِ، وَالذَّهَبِ بِالذَّهَبِ لا يَحِلُّ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ الْفَضْلُ، وَلا يَحِلُّ إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ يَدًا بِيَدٍ».

❖ **قوله: وَهُوَ الأَمْرُ عِنْدَنَا**: يعني أن البر والشعير جنس واحد عند مالك.

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنْ لا تُبَاعَ الْحِنْطَةُ بِالْحِنْطَةِ، وَلا التَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَلا الْحِنْطَةُ بِالتَّمْرِ، وَلا التَّمْرُ بِالزَّبِيبِ، وَلا الْحِنْطَةُ بِالزَّبِيبِ، وَلا شَيْءٌ مِنَ الطَّعَامِ كُلِّهِ إِلا يَدًا بِيَدٍ، فَإِنْ دَخَلَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ الأَجَلُ لَمْ يَصْلُحْ، وَكَانَ حَرَامًا، وَلا شَيْءَ مِنَ الأُدْمِ كُلِّهَا إِلا يَدًا بِيَدٍ**: وذلك لأن العلة الربوية فيها جميعاً واحدة، فإن دخل شيئاً من ذلك الأجل لم يصلح وكان حراماً، ومثله أدم الطعام يرى مالك أنها جنس واحد مستقل.

❖ **قوله: وَلا يُبَاعُ شَيْءٌ مِنَ الطَّعَامِ وَالأُدْمِ، إِذَا كَانَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ: اثْنَانِ بِوَاحِدٍ**: لأن هذا من أنواع الربا كما في حديث بيع الرطب الجنيب بالخليط.

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِذَا اخْتَلَفَ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ مِمَّا يُؤْكَلُ أَوْ يُشْرَبُ، فَبَانَ اخْتِلافُهُ، فَلا بَأْسَ أَنْ يُؤْخَذَ مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ يَدًا بِيَدٍ، وَلا بَأْسَ أَنْ يُؤْخَذَ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ بِصَاعَيْنِ مِنْ حِنْطَةٍ، وَصَاعٌ مِنْ تَمْرٍ بِصَاعَيْنِ مِنْ زَبِيبٍ، وَصَاعٌ مِنْ حِنْطَةٍ بِصَاعَيْنِ مِنْ سَمْنٍ، فَإِذَا كَانَ الصِّنْفَانِ مِنْ هَذَا مُخْتَلِفَيْنِ، فَلا بَأْسَ بِاثْنَيْنِ مِنْهُ بِوَاحِدٍ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ يَدًا بِيَدٍ، فَإِنْ دَخَلَ فِي ذَلِكَ الأَجَلُ فَلا يَحِلُّ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا تَحِلُّ صُبْرَةُ الْحِنْطَةِ، بِصُبْرَةِ الْحِنْطَةِ، وَلا بَأْسَ بِصُبْرَةِ الْحِنْطَةِ، بِصُبْرَةِ التَّمْرِ يَدًا بِيَدٍ، وَذَلِكَ أَنَّهُ لا بَأْسَ أَنْ يُشْتَرَى الْحِنْطَةُ بِالتَّمْرِ جِزَافًا».

❖ **قوله: وَإِذَا اخْتَلَفَ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ مِمَّا يُؤْكَلُ أَوْ يُشْرَبُ، فَبَانَ اخْتِلافُهُ، فَلا بَأْسَ أَنْ يُؤْخَذَ مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ يَدًا بِيَدٍ:** لاختلاف الجنس في هذه الحال لو بعت ذرة مقابل قمح فلا بد من التقابض في مجلس العقد، لكن لا يشترط التساوي.

❖ **قوله: وَلا بَأْسَ أَنْ يُؤْخَذَ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ بِصَاعَيْنِ مِنْ حِنْطَةٍ، وَصَاعٌ مِنْ تَمْرٍ بِصَاعَيْنِ مِنْ زَبِيبٍ، وَصَاعٌ مِنْ حِنْطَةٍ بِصَاعَيْنِ مِنْ سَمْنٍ، فَإِذَا كَانَ الصِّنْفَانِ مِنْ هَذَا مُخْتَلِفَيْنِ، فَلا بَأْسَ بِاثْنَيْنِ مِنْهُ بِوَاحِدٍ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ يَدًا بِيَدٍ، فَإِنْ دَخَلَ فِي ذَلِكَ الأَجَلُ فَلا يَحِلُّ:** هنا جنسان مختلفان لكن العلة فيهما واحدة فجاز التفاضل لكن لا يجوز النسأ والتأخير.

❖ **قوله: وَلا تَحِلُّ صُبْرَةُ الْحِنْطَةِ، بِصُبْرَةِ الْحِنْطَةِ:** الصبرة الطعام المكوم لا يجوز أن تبيع صبرة حنطة بصبرة حنطة لأن التساوي مجهول، والجهل بالتساوي في باب الربا كالعلم بالتفاضل.

❖ **قوله: وَلا بَأْسَ بِصُبْرَةِ الْحِنْطَةِ، بِصُبْرَةِ التَّمْرِ يَدًا بِيَدٍ، وَذَلِكَ أَنَّهُ لا بَأْسَ أَنْ يُشْتَرَى الْحِنْطَةُ بِالتَّمْرِ جِزَافًا:** لأن الجنسين مختلفان فجاز التفاضل بينهما بشرط التقابض.

قَالَ مَالِكٌ: «وَكُلُّ مَا اخْتَلَفَ مِنَ الطَّعَامِ وَالأُدْمِ فَبَانَ اخْتِلافُهُ، فَلا بَأْسَ أَنْ يُشْتَرَى بَعْضُهُ بِبَعْضٍ جِزَافًا يَدًا بِيَدٍ، فَإِنْ دَخَلَهُ الأَجَلُ فَلا خَيْرَ فِيهِ، وَإِنَّمَا اشْتِرَاءُ ذَلِكَ جِزَافًا كَاشْتِرَاءِ بَعْضِ ذَلِكَ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ جِزَافًا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَذَلِكَ أَنَّكَ تَشْتَرِي الْحِنْطَةَ بِالْوَرِقِ جِزَافًا، وَالتَّمْرَ بِالذَّهَبِ جِزَافًا فَهَذَا حَلالٌ لا بَأْسَ بِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنْ صَبَّرَ صُبْرَةَ طَعَامٍ، وَقَدْ عَلِمَ كَيْلَهَا، ثُمَّ بَاعَهَا جِزَافًا وَكَتَمَ عَلَى الْمُشْتَرِيَ كَيْلَهَا، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، فَإِنْ أَحَبَّ الْمُشْتَرِي أَنْ يَرُدَّ ذَلِكَ الطَّعَامَ عَلَى الْبَائِعِ رَدَّهُ بِمَا كَتَمَهُ كَيْلَهُ وَغَرَّهُ، وَكَذَلِكَ كُلُّ مَا عَلِمَ الْبَائِعُ كَيْلَهُ، وَعَدَدَهُ مِنَ الطَّعَامِ، وَغَيْرِهِ، ثُمَّ بَاعَهُ جِزَافًا، وَلَمْ يَعْلَمِ الْمُشْتَرِي ذَلِكَ، فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَرُدَّ ذَلِكَ عَلَى الْبَائِعِ رَدَّهُ، وَلَمْ يَزَلْ أَهْلُ الْعِلْمِ يَنْهَوْنَ عَنْ ذَلِكَ».

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَكُلُّ مَا اخْتَلَفَ مِنَ الطَّعَامِ وَالأُدْمِ فَبَانَ اخْتِلافُهُ، فَلا بَأْسَ أَنْ يُشْتَرَى بَعْضُهُ بِبَعْضٍ جِزَافًا:** أي يَدًا بِيَدٍ.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ أَنَّكَ تَشْتَرِي الْحِنْطَةَ بِالْوَرِقِ جِزَافًا، وَالتَّمْرَ بِالذَّهَبِ جِزَافًا فَهَذَا حَلالٌ لا بَأْسَ بِهِ:** إذن القاعدة في ذلك أن ما اختلف من الطعام والأدم جاز بيع بعضه ببعض جزافاً بشرط التقابض ولا يجوز فيه التأجيل.

❖ **قوله: وَمَنْ صَبَّرَ صُبْرَةَ طَعَامٍ، وَقَدْ عَلِمَ كَيْلَهَا، ثُمَّ بَاعَهَا جِزَافًا وَكَتَمَ عَلَى الْمُشْتَرِيَ كَيْلَهَا، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، فَإِنْ أَحَبَّ الْمُشْتَرِي أَنْ يَرُدَّ ذَلِكَ الطَّعَامَ عَلَى الْبَائِعِ رَدَّهُ بِمَا كَتَمَهُ كَيْلَهُ وَغَرَّهُ، وَكَذَلِكَ كُلُّ مَا عَلِمَ الْبَائِعُ كَيْلَهُ، وَعَدَدَهُ مِنَ الطَّعَامِ، وَغَيْرِهِ، ثُمَّ بَاعَهُ جِزَافًا، وَلَمْ يَعْلَمِ الْمُشْتَرِي ذَلِكَ، فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَرُدَّ ذَلِكَ عَلَى الْبَائِعِ رَدَّهُ، وَلَمْ يَزَلْ أَهْلُ الْعِلْمِ يَنْهَوْنَ عَنْ ذَلِكَ:** يعني أن من عنده صبرة طعام مكوم، وقد علم كيلها ثم باعها جزافاً بدون أن يحدد مقدار الكيل، وكتم على المشتري كيلها، فإن ذلك لا يصلح إنما جاز بيع الصبرة والطعام الجزاف إذا لم يعلم كيله فإذا علم كيله فلا بد من تعيينه، وللمشتري في هذه الحالة الحق في رده وأخذ ماله.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا خَيْرَ فِي الْخُبْزِ قُرْصٍ بِقُرْصَيْنِ، وَلا عَظِيمٍ بِصَغِيرٍ، إِذَا كَانَ بَعْضُ ذَلِكَ أَكْبَرَ مِنْ بَعْضٍ، فَأَمَّا إِذَا كَانَ يُتَحَرَّى أَنْ يَكُونَ مِثْلاً بِمِثْلٍ فَلا بَأْسَ بِهِ وَإِنْ لَمْ يُوزَنْ».

قَالَ مَالِكٌ: «لا يَصْلُحُ مُدُّ زُبْدٍ وَمُدُّ لَبَنٍ، بِمُدَّيْ زُبْدٍ، وَهُوَ مِثْلُ الَّذِي وَصَفْنَا مِنَ التَّمْرِ الَّذِي يُبَاعُ صَاعَيْنِ مِنْ كَبِيسٍ وَصَاعًا مِنْ حَشَفٍ بِثَلاثَةِ أَصْوُعٍ مِنْ عَجْوَةٍ، حِينَ قَالَ لِصَاحِبِهِ: إِنَّ صَاعَيْنِ مِنْ كَبِيسٍ بِثَلاثَةِ أَصْوُعٍ مِنَ الْعَجْوَةِ، لا يَصْلُحُ فَفَعَلَ ذَلِكَ لِيُجِيزَ بَيْعَهُ، وَإِنَّمَا جَعَلَ صَاحِبُ اللَّبَنِ اللَّبَنَ مَعَ زُبْدِهِ لِيَأْخُذَ فَضْلَ زُبْدِهِ عَلَى زُبْدِ صَاحِبِهِ حِينَ أَدْخَلَ مَعَهُ اللَّبَنَ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَالدَّقِيقُ بِالْحِنْطَةِ مِثْلاً بِمِثْلٍ لا بَأْسَ بِهِ، وَذَلِكَ لأَنَّهُ أَخْلَصَ الدَّقِيقَ فَبَاعَهُ بِالْحِنْطَةِ مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَلَوْ جَعَلَ نِصْفَ الْمُدِّ مِنْ دَقِيقٍ، وَنِصْفَهُ مِنْ حِنْطَةٍ فَبَاعَ ذَلِكَ بِمُدٍّ مِنْ حِنْطَةٍ، كَانَ ذَلِكَ مِثْلَ الَّذِي وَصَفْنَا لا يَصْلُحُ، لأَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ أَنْ يَأْخُذَ فَضْلَ حِنْطَتِهِ الْجَيِّدَةِ حَتَّى جَعَلَ مَعَهَا الدَّقِيقَ فَهَذَا لا يَصْلُحُ».

❖ **قوله: وَلا خَيْرَ فِي الْخُبْزِ قُرْصٍ بِقُرْصَيْنِ، وَلا عَظِيمٍ بِصَغِيرٍ، إِذَا كَانَ بَعْضُ ذَلِكَ أَكْبَرَ مِنْ بَعْضٍ...:** لأنه هنا بيع ربوي بربوي من جنسه أحدهما متفاضل والصناعة لا تأثير لها في هذا الباب.

❖ **قوله: لا يَصْلُحُ مُدُّ زُبْدٍ وَمُدُّ لَبَنٍ، بِمُدَّيْ زُبْدٍ، وَهُوَ مِثْلُ الَّذِي وَصَفْنَا مِنَ التَّمْرِ الَّذِي يُبَاعُ صَاعَيْنِ مِنْ كَبِيسٍ وَصَاعًا مِنْ حَشَفٍ بِثَلاثَةِ أَصْوُعٍ مِنْ عَجْوَةٍ:** يعني لا يصلح بيع مد زبد ومد لبن مقابل مدي زبد، لأنه إذا وجد الربوي فلا بد من ملاحظة أحكام الربا فيه.

❖ **قوله: وَالدَّقِيقُ بِالْحِنْطَةِ مِثْلاً بِمِثْلٍ لا بَأْسَ بِهِ وَذَلِكَ لأَنَّهُ أَخْلَصَ الدَّقِيقَ فَبَاعَهُ بِالْحِنْطَةِ مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَلَوْ جَعَلَ نِصْفَ الْمُدِّ مِنْ دَقِيقٍ، وَنِصْفَهُ مِنْ حِنْطَةٍ فَبَاعَ ذَلِكَ بِمُدٍّ مِنْ حِنْطَةٍ، كَانَ ذَلِكَ مِثْلَ الَّذِي وَصَفْنَا لا يَصْلُحُ، لأَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ أَنْ يَأْخُذَ فَضْلَ حِنْطَتِهِ الْجَيِّدَةِ حَتَّى جَعَلَ مَعَهَا الدَّقِيقَ:** الدقيق هو القمح=

= المطحون، والحنطة القمح الذي هو حب، فلا يصح أن تبيع الدقيق بالحنطة؛ لأنهما جنس واحد ولا بد من التساوي فيهما، والتساوي بين الدقيق والحنطة غير معلوم، وبعضهم أجازه إذا كان الدقيق معلوم المقدار من الحنطة.

* * * * *

بَابُ جَامِعِ بَيْعِ الطَّعَامِ

(٥٣) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي مَرْيَمَ: أَنَّهُ سَأَلَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ فَقَالَ: إِنِّي رَجُلٌ أَبْتَاعُ الطَّعَامَ يَكُونُ مِنَ الصُّكُوكِ بِالْجَارِ، فَرُبَّمَا ابْتَعْتُ مِنْهُ بِدِينَارٍ وَنِصْفِ دِرْهَمٍ فَأُعْطِي بِالنِّصْفِ طَعَامًا، فَقَالَ سَعِيدٌ: «لاَ وَلَكِنْ أَعْطِ أَنْتَ دِرْهَمًا، وَخُذْ بَقِيَّتَهُ طَعَامًا».

وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ: أَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ سِيرِينَ كَانَ يَقُولُ: «لا تَبِيعُوا الْحَبَّ فِي سُنْبُلِهِ حَتَّى يَبْيَضَّ»[1].

❖ **قوله: إِنِّي رَجُلٌ أَبْتَاعُ الطَّعَامَ يَكُونُ مِنَ الصُّكُوكِ بِالْجَارِ**: كما تقدم أنه كانت تعطى صكوك للناس في المدينة يستلمون بها نصيبهم من الطعام، وكان الناس يستلمونه في مكان يقال له: الجار، قريباً من ساحل البحر.

❖ **قوله: فَرُبَّمَا ابْتَعْتُ مِنْهُ بِدِينَارٍ وَنِصْفِ دِرْهَمٍ فَأُعْطِي بِالنِّصْفِ طَعَامًا**: لأن الدنانير والدراهم عندهم لم تكن مكسورة ولا مقطعة، وقد تقدم معنا قول سعيد بن المسيب: قطع الذهب والورق من الفساد في الأرض، فكان من استحق على آخر نصف درهم أخذ به طعاماً؛ لعدم وجود نص درهم.

❖ **قوله: فَقَالَ سَعِيدٌ: لا**: يعني لا تعطي بالنصف طعاماً؛ لأنه يكون من بيع الطعام قبل استيفائه.

❖ **قوله: وَلَكِنْ أَعْطِ أَنْتَ دِرْهَمًا، وَخُذْ بَقِيَّتَهُ طَعَامًا**: يعني ادفع درهما كاملاً للبائع وهو يعطيك بالنص الزائد طعاماً.

❖ **قوله: لا تَبِيعُوا الْحَبَّ فِي سُنْبُلِهِ حَتَّى يَبْيَضَّ**: وذلك لأن الشريعة قد نهت عن بيع الحبوب في الزرع حتى يبين صلاحها[2].

---

(١) أخرجه البيهقي (٥/٤٩٦) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) أخرج البخاري (٢١٨٣)، ومسلم (١٥٣٩) من حديث عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، قَالَ: «لاَ تَبِيعُوا الثَّمَرَ حَتَّى يَبْدُوَ صَلاَحُهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «مَن اشْتَرَى طَعَامًا بِسِعْرٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، فَلَمَّا حَلَّ الأَجَلُ، قَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ لِصَاحِبِهِ: لَيسَ عِنْدِي طَعَامٌ، فَبِعْنِي الطَّعَامَ الَّذِي لَكَ عَلَيَّ إِلَى أَجَلٍ، فَيَقُولُ صَاحِبُ الطَّعَامِ: هَذَا لا يَصْلُحُ لأَنَّهُ قَدْ «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ حَتَّى يُسْتَوْفَى»، فَيَقُولُ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ لِغَرِيمِهِ: فَبِعْنِي طَعَامًا إِلَى أَجَلٍ حَتَّى أَقْضِيَكَهُ، فَهَذَا لا يَصْلُحُ لأَنَّهُ إِنَّمَا يُعْطِيهِ طَعَامًا ثُمَّ يَرُدُّهُ إِلَيْهِ فَيَصِيرُ الذَّهَبُ الَّذِي أَعْطَاهُ ثَمَنَ الطَّعَامِ الَّذِي كَانَ لَهُ عَلَيْهِ، وَيَصِيرُ الطَّعَامُ الَّذِي أَعْطَاهُ مُحَلِّلاً فِيمَا بَيْنَهُمَا، وَيَكُونُ ذَلِكَ إِذَا فَعَلاهُ بَيْعَ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى».

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى رَجُلٍ طَعَامٌ ابْتَاعَهُ مِنْهُ، وَلِغَرِيمِهِ عَلَى رَجُلٍ طَعَامٌ مِثْلُ ذَلِكَ الطَّعَامِ، فَقَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ لِغَرِيمِهِ: أُحِيلُكَ عَلَى غَرِيمٍ لِي، عَلَيْهِ مِثْلُ الطَّعَامِ الَّذِي لَكَ عَلَيَّ بِطَعَامِكَ الَّذِي لَكَ عَلَيَّ،

❖ **قوله: مَنِ اشْتَرَى طَعَامًا بِسِعْرٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، فَلَمَّا حَلَّ الأَجَلُ، قَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ لِصَاحِبِهِ: لَيْسَ عِنْدِي طَعَامٌ، فَبِعْنِي الطَّعَامَ الَّذِي لَكَ عَلَيَّ إِلَى أَجَلٍ ..**: يعني مثلاً اشتريت منك ثلاثين صاعاً من تمر ودفعت الثمن في الحال، فلما حل الأجل قلت: لا أجد التمر ما رأيك أن تقلبه إلى سلعة أخرى؟ قال مالك: هذا لا يصلح؛ لأن هذا يكون نوعاً من أنواع التحايل على الربا، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يستوفيه، ويقول الذي عليه الطعام لغريمه: بعني الطعام إلى أجل حتى أقضيكه، فهذا لا يصلح لأنه إنما يعطيه طعاماً ثم يرده إليه، فيصير الذهب الذي أعطاه إلى أجل ثمن الطعام الذي كان له عليه.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى رَجُلٍ طَعَامٌ ابْتَاعَهُ مِنْهُ، وَلِغَرِيمِهِ عَلَى رَجُلٍ طَعَامٌ مِثْلُ ذَلِكَ الطَّعَامِ، فَقَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ لِغَرِيمِهِ: أُحِيلُكَ عَلَى غَرِيمٍ لِي، عَلَيْهِ مِثْلُ الطَّعَامِ الَّذِي لَكَ عَلَيَّ بِطَعَامِكَ الَّذِي لَكَ عَلَيَّ...**: يعني لو أن رجلاً له على=

قَالَ مَالِكٌ: «إِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الطَّعَامُ إِنَّمَا هُوَ طَعَامٌ ابْتَاعَهُ، فَأَرَادَ أَنْ يُحِيلَ غَرِيمَهُ بِطَعَامٍ ابْتَاعَهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، وَذَلِكَ بَيْعُ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى، فَإِنْ كَانَ الطَّعَامُ سَلَفًا حَالاً، فَلا بَأْسَ أَنْ يُحِيلَ بِهِ غَرِيمَهُ، لأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِبَيْعٍ، وَلا يَحِلُّ بَيْعُ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى لِنَهْيِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ، غَيْرَ أَنَّ أَهْلَ الْعِلْمِ قَدِ اجْتَمَعُوا عَلَى أَنَّهُ لا بَأْسَ بِالشِّرْكِ وَالتَّوْلِيَةِ وَالإِقَالَةِ فِي الطَّعَامِ وَغَيْرِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَذَلِكَ أَنَّ أَهْلَ الْعِلْمِ أَنْزَلُوهُ عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ، وَلَمْ يُنْزِلُوهُ عَلَى وَجْهِ الْبَيْعِ، وَذَلِكَ مِثْلُ الرَّجُلِ يُسَلِّفُ الدَّرَاهِمَ النُّقَّصَ، فَيُقْضَى دَرَاهِمَ وَازِنَةً فِيهَا فَضْلٌ، فَيَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ، وَيَجُوزُ وَلَوِ اشْتَرَى مِنْهُ دَرَاهِمَ نُقَّصًا بِوَازِنَةٍ، لَمْ يَحِلَّ ذَلِكَ، وَلَوِ اشْتَرَطَ عَلَيْهِ حِينَ أَسْلَفَهُ وَازِنَةً، وَإِنَّمَا أَعْطَاهُ نُقَّصًا لَمْ يَحِلَّ لَهُ ذَلِكَ».

=رجل طعام ابتاعه أي اشتراه، ولغريمه على رجل طعام مثل ذلك الطعام، فقال الذي عليه الطعام المدين لغريمه: أحيلك على غريم لي عليه مثل الذي لك علي، قال الإمام مالك: إن كان الذي عليه الطعام أراد أن يحيل غريمه بطعام ابتاعه منه فهذا لا يصلح لأنه حينئذ يكون من بيع الربوي بربوي يماثله في العلة أحدهما مؤجل.

❖ **قوله: غَيْرَ أَنَّ أَهْلَ الْعِلْمِ قَدِ اجْتَمَعُوا عَلَى أَنَّهُ لا بَأْسَ بِالشِّرْكِ...:** مثل أن أشتري أرضاً أو طعاماً فأقول تشاركني أعطيك نصف تلك السلعة بنصف ثمنها أو التولية بأن أبيعك بنفس السعر الذي اشتريت به أو الإقالة..

❖ **قوله: وَذَلِكَ أَنَّ أَهْلَ الْعِلْمِ أَنْزَلُوهُ عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ، وَلَمْ يُنْزِلُوهُ عَلَى وَجْهِ الْبَيْعِ...:** يعني أنهم أنزلوا هذه العقود ونحوها على وجه المعروف من أجل التفضل على الآخرين، ولم ينزلوها على وجه البيع، ولذلك أجازه الإمام.

(٥٥) قَالَ مَالِكٌ: «وَمِمَّا يُشْبِهُ ذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْمُزَابَنَةِ، وَأَرْخَصَ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا بِخَرْصِهَا مِنَ التَّمْرِ، وَإِنَّمَا فُرِقَ بَيْنَ ذَلِكَ أَنَّ بَيْعَ الْمُزَابَنَةِ بَيْعٌ عَلَى وَجْهِ الْمُكَايَسَةِ، وَالتِّجَارَةِ، وَأَنَّ بَيْعَ الْعَرَايَا عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ لا مُكَايَسَةَ فِيهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَنْبَغِي أَنْ يَشْتَرِيَ رَجُلٌ طَعَامًا بِرُبُعٍ أَوْ ثُلُثٍ أَوْ كِسْرٍ مِنْ دِرْهَمٍ. عَلَى أَنْ يُعْطَى بِذَلِكَ طَعَامًا إِلَى أَجَلٍ. وَلا بَأْسَ أَنْ يَبْتَاعَ الرَّجُلُ طَعَامًا بِكِسْرٍ مِنْ دِرْهَمٍ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ يُعْطَى دِرْهَمًا وَيَأْخُذُ بِمَا بَقِيَ لَهُ مِنْ دِرْهَمِهِ سِلْعَةً مِنَ السِّلَعِ. أَنَّهُ أَعْطَى الْكِسْرَ الَّذِي عَلَيْهِ فِضَّةً، وَأَخَذَ بِبَقِيَّةِ دِرْهَمِهِ سِلْعَةً، فَهَذَا لا بَأْسَ بِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا بَأْسَ أَنْ يَضَعَ الرَّجُلُ عِنْدَ الرَّجُلِ دِرْهَمًا، ثُمَّ يَأْخُذُ مِنْهُ بِرُبُعٍ أَوْ بِثُلُثٍ أَوْ بِكِسْرٍ مَعْلُومٍ سِلْعَةً مَعْلُومَةً، فَإِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ سِعْرٌ مَعْلُومٌ، وَقَالَ الرَّجُلُ: آخُذُ مِنْكَ بِسِعْرِ كُلِّ يَوْمٍ، فَهَذَا لا يَحِلُّ لأَنَّهُ غَرَرٌ يَقِلُّ مَرَّةً، وَيَكْثُرُ مَرَّةً، وَلَمْ يَفْتَرِقَا عَلَى بَيْعٍ مَعْلُومٍ».

❖ **قوله: وَمِمَّا يُشْبِهُ ذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْمُزَابَنَةِ...:** يعني قال مالك: ومما يشبه ذلك أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة وأرخص في بيع العرايا بخرصها من التمر، وإنما فرق بين ذلك أن المزابنة بيع على وجه المكاسبة والتجارة وبيع العرايا على وجه المعروف.

قال مالك: ولا ينبغي لرجل أن يشتري طعاماً بربع أو ثلث من درهم على أن يعطى بذلك طعاماً إلى أجل، ولا بأس أن يبتاع الرجل طعاماً بكسر من دراهم إلى أجل، ثم يعطي درهماً ويأخذ بما بقي له من درهمه سلعة من السلع.

قال مالك: لا بأس أن يضع الرجل عند الرجل درهما ثم يأخذ منه بربع أو ثلث أو بكسر معلوم سلعة معلومة لم يكن فيها سعر معلوم؛ وذلك لأن هذا من عقود الغرر فإنه قد تقل الأثمان في يوم وقد تكثر في يوم آخر.

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنْ بَاعَ طَعَامًا جِزَافًا وَلَمْ يَسْتَثْنِ مِنْهُ شَيْئًا، ثُمَّ بَدَا لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مِنْهُ شَيْئًا، فَإِنَّهُ لا يَصْلُحُ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مِنْهُ شَيْئًا، إِلا مَا كَانَ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَسْتَثْنِيَ مِنْهُ، وَذَلِكَ الثُّلُثُ فَمَا دُونَهُ، فَإِنْ زَادَ عَلَى الثُّلُثِ، صَارَ ذَلِكَ إِلَى الْمُزَابَنَةِ، وَإِلَى مَا يُكْرَهُ، فَلا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مِنْهُ شَيْئًا إِلا مَا كَانَ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَسْتَثْنِيَ مِنْهُ، وَلا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَسْتَثْنِيَ مِنْهُ إِلا الثُّلُثَ، فَمَا دُونَهُ، وَهَذَا الأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا».

قال مالك: من باع طعاما جزافاً بدون كيل ولم يستثن منه شيئاً ثم بدا له أن يشتري منه شيئاً فإنه لا يصلح له أن يشتري منه شيئاً إلا إذا كان يجوز له أن يستثنيه له ، وكان دون الثلث.

* * * * *

بَابُ الْحُكْرَةِ وَالتَّرَبُّصِ

(٥٦) حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «لا حُكْرَةَ فِي سُوقِنَا، لا يَعْمِدُ رِجَالٌ بِأَيْدِيهِمْ فُضُولٌ مِنْ أَذْهَابٍ إِلَى رِزْقٍ مِنْ رِزْقِ اللَّهِ نَزَلَ بِسَاحَتِنَا، فَيَحْتَكِرُونَهُ عَلَيْنَا، وَلَكِنْ أَيُّمَا جَالِبٍ جَلَبَ عَلَى عَمُودِ كَبِدِهِ فِي الشِّتَاءِ وَالصَّيْفِ، فَذَلِكَ ضَيْفُ عُمَرَ فَلْيَبِعْ كَيْفَ شَاءَ اللَّهُ، وَلْيُمْسِكْ كَيْفَ شَاءَ اللَّهُ».

❖ **قوله: بَابُ الْحُكْرَةِ وَالتَّرَبُّصِ:** المراد بالحكرة احتكار السلعة وحبسها وعدم بيعها من أجل أن تقل في الأسواق فترتفع قيمتها ثم بعد ذلك يبيعها، وقد ورد في الأحاديث النهي عن الاحتكار[1]، بل ورد أن النبي دعا عليه

❖ **قوله: لا حُكْرَةَ فِي سُوقِنَا:** يعني لا احتكار في أسواق المدينة.

❖ **قوله: لا يَعْمِدُ رِجَالٌ:** أي لا يقصد رجال.

❖ **قوله: بِأَيْدِيهِمْ فُضُولٌ مِنْ أَذْهَابٍ:** يعني عندهم زيادة من الأموال.

❖ **قوله: إِلَى رِزْقٍ مِنْ رِزْقِ اللَّهِ نَزَلَ بِسَاحَتِنَا:** يعني الأطعمة.

❖ **قوله: فَيَحْتَكِرُونَهُ عَلَيْنَا:** يعني يمسكونه ويحبسونه حتى يرتفع السعر.

❖ **قوله: وَلَكِنْ أَيُّمَا جَالِبٍ:** يعني قادم بطعام ليبيعه في سوق المدينة.

❖ **قوله: جَلَبَ عَلَى عَمُودِ كَبِدِهِ فِي الشِّتَاءِ وَالصَّيْفِ:** يعني جاء ببضاعته على تعب ومشقة في برد الشتاء، وحر الصيف.

❖ **قوله: فَذَلِكَ ضَيْفُ عُمَرَ فَلْيَبِعْ كَيْفَ شَاءَ اللَّهُ، وَلْيُمْسِكْ كَيْفَ شَاءَ اللَّهُ:** يعني لأنه جاء بالسلع من خارج المدينة إلى أسواق المسلمين بالمدينة، فهذا الذي يستحق الكرامة، ولو قدر أنه أمسك بعض السلعة فلا حرج عليه لأنه قد أتى بها من بعيد، بخلاف عمل التجار الذين يشترون السلعة من السوق ثم يقومون باحتكارها فهؤلاء يستحقون العقوبة.

---

(١) أخرجه مسلم (١٦٠٥).

(٥٧) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يُونُسَ بْنِ يُوسُفَ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ مَرَّ بِحَاطِبِ بْنِ أَبِي بَلْتَعَةَ وَهُوَ يَبِيعُ زَبِيبًا لَهُ بِالسُّوقِ، فَقَالَ لَـهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: «إِمَّا أَنْ تَزِيدَ فِي السِّعْرِ، وَإِمَّا أَنْ تُرْفَعَ مِنْ سُوقِنَا»[١].

❖ **قوله: عَنْ يُونُسَ بْنِ يُوسُفَ:** مدني ثقة[٢].

❖ **قوله: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ مَرَّ بِحَاطِبِ بْنِ أَبِي بَلْتَعَةَ وَهُوَ يَبِيعُ زَبِيبًا لَهُ بِالسُّوقِ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: إِمَّا أَنْ تَزِيدَ فِي السِّعْرِ، وَإِمَّا أَنْ تُرْفَعَ مِنْ سُوقِنَا:** يعني وجد عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن السعر الذي يبيع به حاطب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أقل من السعر المعتاد فخشي أن يؤثر ذلك على التجار، ومن ثم لا يقدم التجار بالسلع إلى السوق، فقال له عمر: إما أن تزيد في السعر وإما أن ترفع من سوقنا.

وقد أخذ من أثر عمر أنه إذا كان للناس حاجة بسلعة من السلع فلا بأس من تسعيرها ووضع سعر معين لها.

---

(١) منقطع، أخرجه عبد الرزاق (٨/٢٠٧) والبيهقي (٦/٤٨) من طريق ابن وهب، عن مالك به.
وقال البيهقي: فَهَذَا مُخْتَصَرٌ، وَتَمَامُهُ فِيمَا رَوَى الشَّافِعِيُّ عَنِ الدَّرَاوَرْدِيِّ، عَنْ دَاوُدَ بْنِ صَالِحٍ التَّمَّارِ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ مَرَّ بِحَاطِبٍ بِسُوقِ الْمُصَلَّى، وَبَيْنَ يَدَيْهِ غِرَارَتَانِ فِيهِمَا زَبِيبٌ، فَسَأَلَهُ عَنْ سِعْرِهِمَا، فَسَعَّرَ لَهُ مُدَّيْنِ لِكُلِّ دِرْهَمٍ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «قَدْ حُدِّثْتُ بِعِيرٍ مُقْبِلَةٍ مِنَ الطَّائِفِ تَحْمِلُ زَبِيبًا، وَهُمْ يَعْتَبِرُونَ بِسِعْرِكَ، فَإِمَّا أَنْ تَرْفَعَ فِي السِّعْرِ، وَإِمَّا أَنْ تُدْخِلَ زَبِيبَكَ الْبَيْتَ فَتَبِيعَهُ كَيْفَ شِئْتَ»، فَلَمَّا رَجَعَ عُمَرُ حَاسَبَ نَفْسَهُ، ثُمَّ أَتَى حَاطِبًا فِي دَارِهِ فَقَالَ لَهُ: «إِنَّ الَّذِي قُلْتُ لَيْسَ بِعَزْمَةٍ مِنِّي، وَلا قَضَاءٍ، إِنَّمَا هُوَ شَيْءٌ أَرَدْتُ بِهِ الْخَيْرَ لأَهْلِ الْبَلَدِ، فَحَيْثُ شِئْتَ فَبِعْ، وَكَيْفَ شِئْتَ فَبِعْ». وَهَذَا فِيمَا كَتَبَ إِلَيَّ أَبُو نُعَيْمٍ عَبْدُ الْمَلِكِ بْنُ الْحَسَنِ الإِسْفِرَايِينِيُّ، أَنَّ أَبَا عَوَانَةَ أَخْبَرَهُمْ قَالَ: ثنا الْمُزَنِيُّ، ثنا الشَّافِعِيُّ، فَذَكَرَهُ...

(٢) انظر: التاريخ الكبير (٨/٤٠٤) الثقات لابن حبان (٧/٦٤٨) تهذيب الكمال (٣٢/٥٦٠).

(٥٨) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ: «أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ كَانَ يَنْهَى عَنِ الْحُكْرَةِ».

❖ **قوله: أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ كَانَ يَنْهَى عَنِ الْحُكْرَةِ:** تقدم معنا أن النبي ﷺ نهى عن الحكرة، كما في صحيح مسلم[1].

* * * * *

---

(١) سبق قريباً.

بَابُ مَا يَجُوزُ مِنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بَعْضُهُ بِبَعْضٍ وَالسَّلَفِ فِيهِ

(٥٩) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ صَالِحِ بْنِ كَيْسَانَ، عَنْ حَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ «بَاعَ جَمَلا لَهُ يُدْعَى عُصَيْفِيرًا بِعِشْرِينَ بَعِيرًا إِلَى أَجَلٍ»[1].

(٦٠) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ: «أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ اشْتَرَى رَاحِلَةً بِأَرْبَعَةِ أَبْعِرَةٍ مَضْمُونَةٍ عَلَيْهِ يُوفِيهَا صَاحِبَهَا بِالرَّبَذَةِ»[2].

❖ **قوله: بَابُ مَا يَجُوزُ مِنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بَعْضُهُ بِبَعْضٍ وَالسَّلَفِ فِيهِ:** يعني هل يجوز التفاضل في بيع الحيوان، فأعطيك جملاً وتعطيني عشرة جمال.

❖ **قوله: بَاعَ جَمَلا لَهُ يُدْعَى عُصَيْفِيرًا بِعِشْرِينَ بَعِيرًا إِلَى أَجَلٍ:** فدل هذا على أن الحيوانات لا يجري فيها الربا لأنها معدودة، والمعدودات لا يجري فيها الربا.

❖ **قوله: أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ اشْتَرَى رَاحِلَةً:** الراحلة المركب من الإبل ذكراً كان أو أنثى، وقيل: هي الناقة التي تصلح أن ترحل، ويركب عليها.

❖ **قوله: بِأَرْبَعَةِ أَبْعِرَةٍ:** جمع بعير، ذكراً كان أو أنثى.

❖ **قوله: مَضْمُونَةٍ عَلَيْهِ:** يعني في ذمته.

❖ **قوله: يُوفِيهَا صَاحِبَهَا بِالرَّبَذَةِ:** يعني يسلمها لصاحبها بالربذة، وهو موضع قرب المدينة النبوية.

فدل هذا على جواز التفاضل في بيع الحيوانات؛ لأنها معدودة، وليست مكيلة ولا موزونة.

---

(١) منقطع، أخرجه الشافعي ص (١٤١) ومن طريقه البيهقي (٤٧١/٥)، عن مالك به.

(٢) صحيح، أخرجه الشافعي ص (١٤١) ومن طريقه البيهقي (٤٧١/٥)، عن مالك به.

(٦١) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنْ: «بَيْعِ الْحَيَوَانِ اثْنَيْنِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ، فَقَالَ: لا بَأْسَ بِذَلِكَ».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّهُ لا بَأْسَ بِالْجَمَلِ بِالْجَمَلِ مِثْلِهِ، وَزِيَادَةِ دَرَاهِمَ يَدًا بِيَدٍ، وَلا بَأْسَ بِالْجَمَلِ بِالْجَمَلِ مِثْلِهِ وَزِيَادَةِ دَرَاهِمَ، الْجَمَلُ بِالْجَمَلِ يَدًا بِيَدٍ. وَالدَّرَاهِمُ إِلَى أَجَلٍ».

قَالَ: «وَلا خَيْرَ فِي الْجَمَلِ بِالْجَمَلِ مِثْلِهِ. وَزِيَادَةِ دَرَاهِمَ. الدَّرَاهِمُ نَقْدًا، وَالْجَمَلُ إِلَى أَجَلٍ. وَإِنْ أَخَّرْتَ الْجَمَلَ وَالدَّرَاهِمَ، لا خَيْرَ فِي ذَلِكَ أَيْضًا».

❖ **قوله: أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ اثْنَيْنِ بِأَوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ، فَقَالَ: لا بَأْسَ بِذَلِكَ:** يعني يجوز.

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّهُ لا بَأْسَ بِالْجَمَلِ بِالْجَمَلِ مِثْلِهِ، وَزِيَادَةِ دَرَاهِمَ يَدًا بِيَدٍ:** يعني لا حرج في بيع الجمل وهو ذكر الإبل بجمل مثله وزيادة دراهم ويسلم ذلك يداً بيد، وهذا جائز لأن الحيوانات ليست من السلع الربوية.

❖ **قوله: وَلا بَأْسَ بِالْجَمَلِ بِالْجَمَلِ مِثْلِهِ وَزِيَادَةِ دَرَاهِمَ، الْجَمَلُ بِالْجَمَلِ يَدًا بِيَدٍ. وَالدَّرَاهِمُ إِلَى أَجَلٍ:** يعني ويجوز تسليم الجمل بالجمل في مجلس العقد وتأخير الدراهم إلى أجل ولا يعد ذلك من الربا.

❖ **قوله: وَلا خَيْرَ فِي الْجَمَلِ بِالْجَمَلِ مِثْلِهِ. وَزِيَادَةِ دَرَاهِمَ. الدَّرَاهِمُ نَقْدًا، وَالْجَمَلُ إِلَى أَجَلٍ. وَإِنْ أَخَّرْتَ الْجَمَلَ وَالدَّرَاهِمَ، لا خَيْرَ فِي ذَلِكَ أَيْضًا:** يعني لا يجوز.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا بَأْسَ أَنْ يَبْتَاعَ الْبَعِيرَ النَّجِيبَ بِالْبَعِيرَيْنِ، أَوْ بِالأَبْعِرَةِ مِنَ الْحَمُولَةِ مِنْ مَاشِيَةِ الإِبِلِ، وَإِنْ كَانَتْ مِنْ نَعَمٍ وَاحِدَةٍ، فَلا بَأْسَ أَنْ يُشْتَرَى مِنْهَا اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ، إِذَا اخْتَلَفَتْ فَبَانَ اخْتِلافُهَا، وَإِنْ أَشْبَهَ بَعْضُهَا بَعْضًا، وَاخْتَلَفَتْ أَجْنَاسُهَا، أَوْ لَمْ تَخْتَلِفْ، فَلا يُؤْخَذُ مِنْهَا اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ مَا كُرِهَ مِنْ ذَلِكَ: أَنْ يُؤْخَذَ الْبَعِيرُ بِالْبَعِيرَيْنِ لَيْسَ بَيْنَهُمَا تَفَاضُلٌ فِي نَجَابَةٍ وَلا رِحْلَةٍ فَإِذَا كَانَ هَذَا عَلَى مَا وَصَفْتُ لَكَ، فَلا يُشْتَرَى مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ، وَلا بَأْسَ أَنْ تَبِيعَ مَا اشْتَرَيْتَ مِنْهَا، قَبْلَ أَنْ تَسْتَوْفِيَهُ مِنْ غَيْرِ الَّذِي اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ إِذَا انْتَقَدْتَ ثَمَنَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنْ سَلَّفَ فِي شَيْءٍ مِنَ الْحَيَوَانِ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَوَصَفَهُ، وَحَلاهُ، وَنَقَدَ ثَمَنَهُ، فَذَلِكَ جَائِزٌ، وَهُوَ لازِمٌ لِلْبَائِعِ وَالْمُبْتَاعِ عَلَى مَا وَصَفَا وَحَلَّيَا، وَلَمْ يَزَلْ ذَلِكَ مِنْ عَمَلِ النَّاسِ الْجَائِزِ بَيْنَهُمْ، وَالَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ بِبَلَدِنَا».

❖ **قوله: وَلا بَأْسَ أَنْ يَبْتَاعَ الْبَعِيرَ النَّجِيبَ بِالْبَعِيرَيْنِ، أَوْ بِالأَبْعِرَةِ مِنَ الْحَمُولَةِ مِنْ مَاشِيَةِ الإِبِلِ ...:** يعني يجوز أن يشتري البعير النجيب بالبعيرين ولو كانت من نعم واحدة، إذا اختلفت فبان اختلافها.

قال مالك: وتفسير ما كره من ذلك أن يؤخذ البعير بالبعير ليس بينهما تفاضل فهذا يخالف العدل ليس بينهما تفاضل في نجابة ولا رحلة فإذا كان هذا على ما وصفت لك فلا يشترى منه اثنان بواحد إلى أجل.

❖ **قوله: وَمَنْ سَلَّفَ فِي شَيْءٍ مِنَ الْحَيَوَانِ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَوَصَفَهُ، وَحَلاهُ، وَنَقَدَ ثَمَنَهُ، فَذَلِكَ جَائِزٌ:** فدل هذا على أن الإمام مالك يرى أنه يجوز بيع السلعة بوصفها وإن لم يتمكن المشتري من رؤيتها.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ

(٦٢) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ حَبَلِ الْحَبَلَةِ، وَكَانَ بَيْعًا يَتَبَايَعُهُ أَهْلُ الْجَاهِلِيَّةِ، كَانَ الرَّجُلُ يَبْتَاعُ الْجَزُورَ إِلَى أَنْ تُنْتَجَ النَّاقَةُ، ثُمَّ تُنْتَجَ الَّتِي فِي بَطْنِهَا»(١).

(٦٣) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ أَنَّهُ قَالَ: «لا رِبًا فِي الْحَيَوَانِ، وَإِنَّمَا نُهِيَ مِنَ الْحَيَوَانِ عَنْ ثَلاثَةٍ: عَنِ الْمَضَامِينِ وَالْمَلاقِيحِ وَحَبَلِ الْحَبَلَةِ»

❖ **قوله: نَهَى عَنْ بَيْعِ حَبَلِ الْحَبَلَةِ، وَكَانَ بَيْعًا يَتَبَايَعُهُ أَهْلُ الْجَاهِلِيَّةِ، كَانَ الرَّجُلُ يَبْتَاعُ الْجَزُورَ إِلَى أَنْ تُنْتَجَ النَّاقَةُ، ثُمَّ تُنْتَجَ الَّتِي فِي بَطْنِهَا:** وهذا من بيوع أهل الجاهلية، وفسره بأنه بيع الجزور إلى أن تنتج الناقة ثم تنتج التي في بطنها يعني الحفيد، لأنه حينئذ مجهول، والمجهول لا يجوز بيعه.

❖ **قوله: لا رِبًا فِي الْحَيَوَانِ:** يعني إذا بيع بعضها ببعض إلى أجل واختلفت بالرحلة والحمولة والقوة والحرث، كما تقدم عن مالك.

❖ **قوله: وَإِنَّمَا نُهِيَ مِنَ الْحَيَوَانِ عَنْ ثَلاثَةٍ: عَنِ الْمَضَامِينِ:** والمراد بذلك بيع الحمل في بطن الناقة أو الشاة.

❖ **قوله: وَالْمَلاقِيحِ:** والمراد به بيع اللقاح الذي يؤخذ من ذكور بهيمة الأنعام.

❖ **قوله: وَحَبَلِ الْحَبَلَةِ:** يعني بيع ما سينتجه حبل الناقة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٢٦) عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به، وتابعه الليث عن نافع عند مسلم (١٥١٤) ولم يذكر التفسير.

وَالْمَضَامِينُ بَيْعُ مَا فِي بُطُونِ إِنَاثِ الإِبِلِ، وَالْمَلاقِيحُ بَيْعُ مَا فِي ظُهُورِ الْجِمَالِ[1].

قَالَ مَالِكٌ: «لا يَنْبَغِي أَنْ يَشْتَرِيَ أَحَدٌ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ بِعَيْنِهِ إِذَا كَانَ غَائِبًا عَنْهُ، وَإِنْ كَانَ قَدْ رَآهُ وَرَضِيَهُ عَلَى أَنْ يَنْقُدَ ثَمَنَهُ لا قَرِيبًا وَلا بَعِيدًا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنَّمَا كُرِهَ ذَلِكَ، لأَنَّ الْبَائِعَ يَنْتَفِعُ بِالثَّمَنِ، وَلا يُدْرَى هَلْ تُوجَدُ تِلْكَ السِّلْعَةُ عَلَى مَا رَآهَا الْمُبْتَاعُ أَمْ لا؟ فَلِذَلِكَ كُرِهَ ذَلِكَ،

❖ **قوله: وَالْمَضَامِينُ بَيْعُ مَا فِي بُطُونِ إِنَاثِ الإِبِلِ، وَالْمَلاقِيحُ بَيْعُ مَا فِي ظُهُورِ الْجِمَالِ:** هذا تفسير مالك للمضامين والملاقيح، وقد فسر حبل الحبلة في الحديث الذي قبله.

❖ **قوله: لا يَنْبَغِي أَنْ يَشْتَرِيَ أَحَدٌ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ بِعَيْنِهِ إِذَا كَانَ غَائِبًا عَنْهُ، وَإِنْ كَانَ قَدْ رَآهُ وَرَضِيَهُ عَلَى أَنْ يَنْقُدَ ثَمَنَهُ لا قَرِيبًا وَلا بَعِيدًا:** يعني لا يجوز شراء الحيوان وهو غير موجود وقت الشراء، حتى وإن كان المشتري قد رأى هذا الحيوان قبل ذلك، كذلك لا يجوز شراء الحيوان بالوصف؛ لأن الحيوانات متفاوتة، وحينئذ لا بد من رؤيته من أجل أن يكون كل واحد من المتبايعين عالماً بما وقع العقد عليه.

❖ **قوله: وَإِنَّمَا كُرِهَ ذَلِكَ:** يعني بيع الحيوان بالصفة بدون رؤية.

❖ **قوله: لأَنَّ الْبَائِعَ يَنْتَفِعُ بِالثَّمَنِ، وَلا يُدْرَى هَلْ تُوجَدُ تِلْكَ السِّلْعَةُ عَلَى مَا رَآهَا الْمُبْتَاعُ أَمْ لا؟ فَلِذَلِكَ كُرِهَ ذَلِكَ:** فالمبتاع اشترى جملاً قد يكون على الصفة التي وصفت له، وقد لا يكون على ذلك، فلذلك كره مالك ذلك البيع.

---

(١) أخرجه البيهقي (٥/٤٧٠) من طريق الشافعي، عن مالك به، وعلق البخاري (٣/٨٣) قوله: لاَ رِبَا فِي الحَيَوَانِ، قبل الحديث (٢٢٢٨).

وَلا بَأْسَ بِـهِ، إِذَا كَانَ مَضْمُونًا مَوْصُوفًا».

❖ **قوله: وَلا بَأْسَ بِهِ، إِذَا كَانَ مَضْمُونًا مَوْصُوفًا**: وأجاز جماعة في مثل هذه المسائل بيع الحيوان بمجرد الوصف إذا كان الوصف دقيقاً يذكر فيه جميع الصفات التي يختلف الثمن من أجلها.

(١٦١) مسألة: لو اشترى موصوفاً، ثم وجده على غير ما وصف له:

لو اشترى موصوفاً، ثم وجده على غير ما وصف له فله الخيار للخلف في الصفة، مثال ذلك قلت لك: عندي سيارة من النوع الفلاني بصفة كذا، وصفة كذا، وصفة كذا، فاشتريتها مني، فلما رأيت السيارة بعد ذلك فإذا بها ليست السيارة التي وصفتها لك، فحينئذ يحق للمشتري الفسخ؛ لأنني بعته شيئاً موصوفاً ثم تبين أنه على غير ما وصف.

(١٦٢) مسألة: لو اشترى بناء على رؤية سابقة، ثم وجد السلعة قد تغيرت عن رؤيته:

من اشترى بناء على رؤية سابقة، ثم وجد السلعة قد تغيرت عن رؤيته السابقة فله الخيار في إمضاء البيع أو رده، مثال ذلك: أنا أعرف أن عندك سيارة رأيتها قبل ثلاثة أشهر ورأيتها على صفات معينة فاشتريتها بناء على رؤيتي المتقدمة، وسلمت إليك الثمن فلما أتيت لاستلام السيارة فإذا بها قد تغيرت، الشمس غيرت ألوانها، أو وجد فيها خدش أو حادث أو وجد فيها صيانة، أو تغير في بعض صفاتها، فحينئذ للمشتري الخيار في إلغاء هذا العقد.

* * * * *

بَابُ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ

(٦٤) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «نَهَى عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ»[١].

(٦٥) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ، أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ يَقُولُ: «مِنْ مَيْسِرِ أَهْلِ الْجَاهِلِيَّةِ بَيْعُ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ بِالشَّاةِ وَالشَّاتَيْنِ»[٢].

❖ **قوله: بَابُ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ:** اللحم يجري فيه الربا فلا يجوز أن تبيع لحماً بلحم أحدهما أكثر في الوزن من الآخر، ولا يجوز أن تبيع لحماً بلحم وأحدهما متفاضل عن الآخر.

❖ **قوله: عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ:** وهذا مرسل[٣].

❖ **قوله: نَهَى عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ:** وهذا نهي تحريم للتفاضل في الجنس الواحد فلا يدرى هل في الحيوان مثل اللحم الذي أعطاه أو أقل أو أكثر؟

❖ **قوله: مِنْ مَيْسِرِ أَهْلِ الْجَاهِلِيَّةِ بَيْعُ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ بِالشَّاةِ وَالشَّاتَيْنِ:** يعني من القمار المحرم، وقد عد بعض العلماء هذا البيع من المزابنة المنهي عنها، وقد منع المالكية والشافعية والحنابلة من بيع اللحم بالحيوان من جنسه، وأجازه أبوحنيفة، وعن مالك: أنه لا يجوز بيع اللحم بحيوان معد للحم، ويجوز بغيره، وقول الجمهور أرجح؛ لأنه بيع سلعة ربوية بأصلها الذي هي منه، وأما بيع اللحم بحيوان من غير جنسه فوقع الخلاف فيه، ويجوز بيع اللحم بحيوان غير مأكول.

---

(١) مرسل، أخرجه أبوداود في المراسيل (ص: ١٦٦) ح (١٧٨) والدارقطني (٣٨/٤) كلاهما عن القعنبي، والحاكم (٤١/٢) والبيهقي (٤٨٣/٥) كلاهما من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢) أخرجه البيهقي (٤٨٤/٥) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٣) قال ابن عبد البر في الاستذكار (٤٢٤/٦): لا أعلم حديث النهي عن بيع الحيوان باللحم يتصل عن النبي ﷺ من وجه ثابت، وأحسن أسانيده مرسل سعيد بن المسيب على ما ذكره مالك في موطئه.

(٦٦) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: «نُهِيَ عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ».

قَالَ أَبُو الزِّنَادِ: فَقُلْتُ لِسَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ: أَرَأَيْتَ رَجُلاً اشْتَرَى شَارِفًا بِعَشَرَةِ شِيَاهٍ؟ فَقَالَ سَعِيدٌ: «إِنْ كَانَ اشْتَرَاهَا لِيَنْحَرَهَا، فَلا خَيْرَ فِي ذَلِكَ».

قَالَ أَبُو الزِّنَادِ: وَكُلُّ مَنْ أَدْرَكْتُ مِنَ النَّاسِ «يَنْهَوْنَ عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ»، قَالَ أَبُو الزِّنَادِ: وَكَانَ ذَلِكَ يُكْتَبُ فِي عُهُودِ الْعُمَّالِ فِي زَمَانِ أَبَانَ بْنِ عُثْمَانَ وَهِشَامِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ يَنْهَوْنَ عَنْ ذَلِكَ»[1].

❖ قوله: أَرَأَيْتَ رَجُلاً اشْتَرَى شَارِفًا بِعَشَرَةِ شِيَاهٍ؟: يعني يبيع جملاً له صفات معينة بمقابل عشر شياه.

❖ قوله: فَقَالَ سَعِيدٌ: إِنْ كَانَ اشْتَرَاهَا لِيَنْحَرَهَا، فَلا خَيْرَ فِي ذَلِكَ: يعني لا يجوز إذ كأنه اشتراها للحم، فإن لم يرد نحرها جاز لأن الظاهر أنه اشترى حيواناً بحيوان، وهي معدودة غير مكيلة فجاز على ما تقدم.

❖ قوله: قَالَ أَبُو الزِّنَادِ: وَكُلُّ مَنْ أَدْرَكْتُ مِنَ النَّاسِ «يَنْهَوْنَ عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِاللَّحْمِ»، قَالَ أَبُو الزِّنَادِ: وَكَانَ ذَلِكَ يُكْتَبُ فِي عُهُودِ الْعُمَّالِ فِي زَمَانِ أَبَانَ بْنِ عُثْمَانَ وَهِشَامِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ يَنْهَوْنَ عَنْ ذَلِكَ: يعني عندما يولى شخص على إقليم من المناطق فإنه يكتب عليه في العهد أن تنهى عن بيع الحيوان باللحم.

* * * * *

---

(١) أخرجه البيهقي (٥/٤٨٤) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ بَيْعِ اللَّحْمِ بِاللَّحْمِ

(٦٧) قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي لَحْمِ الإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْوُحُوشِ، أَنَّهُ لا يُشْتَرَى بَعْضُهُ بِبَعْضٍ، إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَزْنًا بِوَزْنٍ، يَدًا بِيَدٍ، وَلا بَأْسَ بِهِ وَإِنْ لَمْ يُوزَنْ، إِذَا تَحَرَّى أَنْ يَكُونَ مِثْلاً بِمِثْلٍ يَدًا بِيَدٍ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا بَأْسَ بِلَحْمِ الْحِيتَانِ، بِلَحْمِ الإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْوُحُوشِ كُلِّهَا، اثْنَيْنِ بِوَاحِدٍ وَأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ يَدًا بِيَدٍ، فَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ الأَجَلُ فَلا خَيْرَ فِيهِ».

❖ قوله: بَابُ بَيْعِ اللَّحْمِ بِاللَّحْمِ: اللحم إما أن يكون من مصدر واحد كلحم غنم بلحم غنم، فحينئذ الجنس واحد والعلة واحدة، ففي هذه الحال لا يجوز التفاضل في بيع اللحم باللحم، وأما مع الاختلاف فهنا نعاملهما كجنسين مختلفين يجوز التفاضل بينهما لكن لا يجوز التأخير والنسأ.

❖ قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي لَحْمِ الإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْوُحُوشِ، أَنَّهُ لا يُشْتَرَى بَعْضُهُ بِبَعْضٍ، إِلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَزْنًا بِوَزْنٍ، يَدًا بِيَدٍ، وَلا بَأْسَ بِهِ وَإِنْ لَمْ يُوزَنْ، إِذَا تَحَرَّى أَنْ يَكُونَ مِثْلاً بِمِثْلٍ يَدًا بِيَدٍ: وجمهور أهل العلم قالوا: عند بيع اللحم باللحم فلا بد من التساوي في الميزان ولا نكتفي بظن المساواة بل لا بد من تحققها.

❖ قوله: وَلا بَأْسَ بِلَحْمِ الْحِيتَانِ، بِلَحْمِ الإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْوُحُوشِ كُلِّهَا، اثْنَيْنِ بِوَاحِدٍ وَأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ يَدًا بِيَدٍ، فَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ الأَجَلُ فَلا خَيْرَ فِيهِ: لأن ما كان من علة واحدة فلا بد فيه من التقابض في مجلس العقد.

قَالَ مَالِكٌ: «وَأَرَى لُحُومَ الطَّيْرِ كُلَّهَا مُخَالِفَةً لِلُحُومِ الأَنْعَامِ، وَالْحِيتَانِ، فَلا أَرَى بَأْسًا بِأَنْ يُشْتَرَى بَعْضُ ذَلِكَ بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلاً يَدًا بِيَدٍ، وَلا يُبَاعُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ إِلَى أَجَلٍ».

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَأَرَى لُحُومَ الطَّيْرِ كُلَّهَا مُخَالِفَةً لِلُحُومِ الأَنْعَامِ، وَالْحِيتَانِ، فَلا أَرَى بَأْسًا بِأَنْ يُشْتَرَى بَعْضُ ذَلِكَ بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلاً يَدًا بِيَدٍ:** لاختلاف أصنافها، فإن الطير له لحم، وحينئذ نقول لحم الطير جنس مستقل إذا أردت أن تبيع بعضه ببعض فلا بد من التماثل، أما إذا أردت أن تبيع لحم الطير مقابل لحم الأنعام فحينئذ لا بد من التقابض وذلك لأنها تشترك في علة واحدة.

❖ **قوله: وَلا يُبَاعُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ إِلَى أَجَلٍ:** حتى لا يكون من ربا النسيئة.

وعلى ما سبق فللعلماء في اللحوم أقوال:

أولها: أن كل نوع جنس مستقل، وبذا قال أبوحنيفة.

وثانيها: أن اللحوم كلها جنس واحد، كما قال الشافعي.

وثالثها: أنها ثلاثة أصناف، ذوات الأربع، والطير وذوات الماء كما قال مالك.

ورابعها: أن الأنعام صنف، والوحوش صنف، والطير صنف، وذوات الماء صنف.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا جَاءَ فِي ثَمَنِ الْكَلْبِ

(٦٨) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ابْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ، عَنْ أَبِي مَسْعُودٍ الْأَنْصَارِيِّ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، وَمَهْرِ الْبَغِيِّ، وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ»[1].

❖ قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ: فيه دلالة على أن الكلب لا يجوز بيعه؛ وذلك لأن الكلب من الحيوانات النجسة المحرمة، فمن ثم لم يجز بيعه. وذهب بعض أهل العلم إلى أن بيع الكلب يماثل اقتناءه، ففي الحالات التي يجوز اقتناء الكلب يجوز بيعه، ومن أمثلة ذلك كلب الحراسة وكلب الصيد ونحو ذلك إذن ثمن الكلب منهي عنه في الشرع هل يستفاد منه النهي عن بيع الكلب؟ هذا من مواطن الخلاف وتحرير محل النزاع أن ما لا يجوز اقتناؤه من الكلاب لا يجوز بيعه، وأن ما جاز اقتناؤه وقع الخلاف فيه، فعند الجمهور لا يصح بيعه، وعند أبي حنيفة يجوز بيعه[2].

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٣٧) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٦٧) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) ذهب الحنفية وسحنون من المالكية إلى جواز بيع الكلب مطلقاً، وذهب المالكية إلى منع الكلب غير المأذون فيه، أما المأذون فلهم فيه ثلاثة أقوال: المنع، والكراهة، والجواز. والمشهور منها عن مالك المنع، وذهب الشافعية والحنابلة إلى عدم جواز بيع الكلب مطلقاً. انظر في مذهب
الحنفية: التجريد (٢٦٢١/٥) بدائع الصنائع (١٤٢/٥) رد المحتار (٦٩/٥).
المالكية: الإشراف (٥٦٢/٢) الكافي (٦٧٤/٢) الفواكه الدواني (٩٤/٢) الدسوقي (١١/٣).
الشافعية: الأم (٢٥٣/٢) الحاوي (٣٧٥/٥) المجموع (٢٢٨/٩) نهاية المحتاج (٣٩٣/٣).
الحنابلة: المغني (١٨٩/٤) المحرر (٢٨٤/١) شرح الزركشي (٦٧٠/٣) الإنصاف (٢٨٠/٤).

يَعْنِي بِمَهْرِ الْبَغِيِّ: مَا تُعْطَاهُ الْمَرْأَةُ عَلَى الزِّنَا، وَحُلْوَانُ الْكَاهِنِ رَشْوَتُهُ، وَمَا يُعْطَى عَلَى أَنْ يَتَكَهَّنَ.

قَالَ مَالِكٌ: «أَكْرَهُ ثَمَنَ الْكَلْبِ الضَّارِي وَغَيْرِ الضَّارِي، لِنَهْيِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ».

(٦٩) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَسَلَفٍ».

❖ **قوله: وَمَهْرِ الْبَغِيِّ**: يعني ما تعطاه الزانية من أجل الزنى بها فهذا كسب خبيث لكنه ليس محرما لذاته وإنما لتعلقه بكسب ونوع من الأعمال محرم.

❖ **قوله: وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ**: المراد به الأجرة التي يأخذها الكاهن على تعليمه بأخبار الغيب، وحلوان الكاهن ليس محرماً لذاته ومن ثم فإنه إذا انتقل منه إلى غيره انتفى عنه اسم التحريم، وانتفى عنه الإثم.

❖ **قوله: يَعْنِي بِمَهْرِ الْبَغِيِّ: مَا تُعْطَاهُ الْمَرْأَةُ عَلَى الزِّنَا، وَحُلْوَانُ الْكَاهِنِ رَشْوَتُهُ، وَمَا يُعْطَى عَلَى أَنْ يَتَكَهَّنَ**: وهذا تفسير من الإمام مالك رحمه الله، لهذا الحديث.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: أَكْرَهُ ثَمَنَ الْكَلْبِ الضَّارِي وَغَيْرِ الضَّارِي، لِنَهْيِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ**: فهذا تصريح من الإمام مالك بأن الكلاب كلها لا يجوز بيعها، وأن الثمن الحاصل منها كسب خبيث، وكما تقدم أن بعض المالكية، رأوا أن ما يجوز اقتناؤه يجوز بيعه خلافاً للجمهور.

❖ **قوله: نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَسَلَفٍ**: والمعنى في هذا أن فيه جمعاً بين عقدين يختلف المقصود منهما، فإذا ربط بين عقد وعقد لم يصح البيع، ولذا نهى النبي ﷺ عن بيعتين في بيعة. ونهى عن صفقتين في صفقة.

قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: آخُذُ سِلْعَتَكَ بِكَذَا وَكَذَا، عَلَى أَنْ تُسْلِفَنِي كَذَا وَكَذَا، فَإِنْ عَقَدَا بَيْعَهُمَا عَلَى هَذَا الْوَجْهِ فَهُوَ غَيْرُ جَائِزٍ. فَإِنْ تَرَكَ الَّذِي اشْتَرَطَ السَّلَفَ، مَا اشْتَرَطَ مِنْهُ كَانَ ذَلِكَ الْبَيْعُ جَائِزًا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا بَأْسَ أَنْ يُشْتَرَى الثَّوْبُ مِنَ الْكَتَّانِ أَوِ الشَّطَوِيُّ أَوِ الْقَصَبِيُّ بِالأَثْوَابِ مِنَ الإِتْرِيبِيِّ، أَوِ الْقَسِّيُّ أَوِ الزِّيقَةِ، أَوِ الثَّوْبِ الْهَرَوِيُّ أَوِ الْمَرْوِيُّ بِالْمَلاحِفِ الْيَمَانِيَّةِ، وَالشَّقَائِقِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ الْوَاحِدُ بِالاثْنَيْنِ أَوِ الثَّلاثَةِ يَدًا بِيَدٍ، أَوْ إِلَى أَجَلٍ، وَإِنْ كَانَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ فَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ نَسِيئَةٌ فَلا خَيْرَ فِيهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَصْلُحُ حَتَّى يَخْتَلِفَ فَيَبِينَ اخْتِلافُهُ، فَإِذَا أَشْبَهَ بَعْضُ ذَلِكَ بَعْضًا، وَإِنِ اخْتَلَفَتْ أَسْمَاؤُهُ، فَلا يَأْخُذْ مِنْهُ اثْنَيْنِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ،

❖ **قوله: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: آخُذُ سِلْعَتَكَ بِكَذَا وَكَذَا، عَلَى أَنْ تُسْلِفَنِي كَذَا وَكَذَا...:** يعني تفسير النهي عن سلف وبيع، أن يقول الرجل آخذ سلعتك بكذا وكذا على أن تسلفني كذا وكذا، أشتري منك هذه السيارة بألف على أن تقرضني خمس مائة، فإن عقدا بيعهما على هذا الوجه فهو غير جائز؛ لأنه قد ربط بين عقد وعقد، فإن ترك الذي اشترط السلف ما اشترطه من السلف كان ذلك البيع جائزاً.

❖ **قوله: وَلا بَأْسَ أَنْ يُشْتَرَى الثَّوْبُ مِنَ الْكَتَّانِ...:** يعني لا بأس أن يشترى مما ذكر الواحد بالاثنين والثلاثة يداً بيد.

❖ **قوله: وَلا يَصْلُحُ حَتَّى يَخْتَلِفَ فَيَبِينَ اخْتِلافُهُ، فَإِذَا أَشْبَهَ بَعْضُ ذَلِكَ بَعْضًا، وَإِنِ اخْتَلَفَتْ أَسْمَاؤُهُ، فَلا يَأْخُذْ مِنْهُ اثْنَيْنِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ...:** يعني أن البائع لا بد أن يبين العيوب الموجودة في العين المباعة فإذا أشبه بعضه بعضاً، وإن اختلفت=

وَذَلِكَ أَنْ يَأْخُذَ الثَّوْبَيْنِ مِنَ الْهَرَوِيِّ، بِالثَّوْبِ مِنَ الْمَرْوِيِّ أَوِ الْقُوهِيِّ إِلَى أَجَلٍ، أَوْ يَأْخُذَ الثَّوْبَيْنِ مِنَ الْفُرْقُبِيِّ بِالثَّوْبِ مِنَ الشَّطَوِيِّ فَإِذَا كَانَتْ هَذِهِ الأَجْنَاسُ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ فَلا يُشْتَرَى مِنْهَا اثْنَينِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا بَأْسَ أَنْ تَبِيعَ مَا اشْتَرَيْتَ مِنْهَا قَبْلَ أَنْ تَسْتَوْفِيَهُ، مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ إِذَا انْتَقَدْتَ ثَمَنَهُ».

=أسماؤه، فالعبرة ليست بالاتفاق في الاسم، وإنما العبرة باتحاد الجنس في السلع الربوية، فلا يأخذ منه اثنين بواحد إلى أجل، وذلك لأنه قد يأخذ الثوبين لصاحب الثياب بثوب واحد يكون أحسن منه، وأقوى منه أو يأخذ الثوبين من أحد الأنواع بالثوب من نوع آخر من أحد الأنواع، قال: فلا يشترى منها اثنين بواحد إلى أجل، أما إذا اختلف جنس الثياب فيجوز بيع الثوب بما خالفه في جنسه إلى أجل.

❖ **قوله: وَلا بَأْسَ أَنْ تَبِيعَ مَا اشْتَرَيْتَ مِنْهَا قَبْلَ أَنْ تَسْتَوْفِيَهُ، مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ إِذَا انْتَقَدْتَ ثَمَنَهُ:** لأنه ليس بطعام، والإمام مالك يجيز بيع السلعة قبل قبضها إذا لم تكن طعاماً.

* * * * *

بَابُ السُّلْفَةِ فِي الْعُرُوضِ

(٧٠) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ قَالَ: سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ وَرَجُلٌ يَسْأَلُهُ عَنْ رَجُلٍ سَلَّفَ فِي سَبَائِبَ فَأَرَادَ بَيْعَهَا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا؟ فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: «تِلْكَ الْوَرِقُ بِالْوَرِقِ وَكَرِهَ ذَلِكَ»[1].

قَالَ مَالِكٌ: «وَذَلِكَ فِيمَا نُرَى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، أَنَّهُ أَرَادَ أَنْ يَبِيعَهَا مِنْ صَاحِبِهَا الَّذِي اشْتَرَاهَا مِنْهُ، بِأَكْثَرَ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي ابْتَاعَهَا بِهِ، وَلَوْ أَنَّهُ بَاعَهَا مِنْ غَيْرِ الَّذِي اشْتَرَاهَا مِنْهُ لَمْ يَكُنْ بِذَلِكَ بَأْسٌ».

❖ **قوله: سَلَّفَ فِي سَبَائِبَ:** السبائب عمائم الكتان وغيره، وقيل: شفق الكتان وغيره، وقيل: الملاحف.

❖ **قوله: فَأَرَادَ بَيْعَهَا قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا:** يعني قبل أن يستلمها ويحوزها.

❖ **قوله: فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: تِلْكَ الْوَرِقُ بِالْوَرِقِ وَكَرِهَ ذَلِكَ:** يعني كره بيع السبائب للذي سلف فيها قبل أن يقبضها، وذلك معروف عن ابن عباس، لأنه عنده من باب ربح ما لم يضمن.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: "وَذَلِكَ فِيمَا نُرَى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، أَنَّهُ أَرَادَ أَنْ يَبِيعَهَا مِنْ صَاحِبِهَا الَّذِي اشْتَرَاهَا مِنْهُ، بِأَكْثَرَ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي ابْتَاعَهَا بِهِ، وَلَوْ أَنَّهُ بَاعَهَا مِنْ غَيْرِ الَّذِي اشْتَرَاهَا مِنْهُ لَمْ يَكُنْ بِذَلِكَ بَأْسٌ:** وهذا خلاف مذهب ابن عباس المتقدم، فابن عباس يرى عدم جواز بيعها إلا بعد القبض، ومالك يرى جواز بيعها قبل القبض لكن لغير الذي اشتراها منه، فأراد أن يتحرز من بيع العينة.

---

(١) صحيح.

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، فِيمَنْ سَلَّفَ فِي رَقِيقٍ، أَوْ مَاشِيَةٍ أَوْ عُرُوضٍ، فَإِذَا كَانَ كُلُّ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ مَوْصُوفًا، فَسَلَّفَ فِيهِ إِلَى أَجَلٍ، فَحَلَّ الأَجَلُ، فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ لا يَبِيعُ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ مِنَ الَّذِي اشْتَرَاهُ مِنْهُ، بِأَكْثَرَ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي سَلَّفَهُ فِيهِ، قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ مَا سَلَّفَهُ فِيهِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ إِذَا فَعَلَهُ فَهُوَ الرِّبَا، صَارَ الْمُشْتَرِي إِنْ أَعْطَى الَّذِي بَاعَهُ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ، فَانْتَفَعَ بِهَا، فَلَمَّا حَلَّتْ عَلَيْهِ السِّلْعَةُ وَلَمْ يَقْبِضْهَا الْمُشْتَرِي بَاعَهَا مِنْ صَاحِبِهَا بِأَكْثَرَ مِمَّا سَلَّفَهُ فِيهَا، فَصَارَ أَنْ رَدَّ إِلَيْهِ مَا سَلَّفَهُ وَزَادَهُ مِنْ عِنْدِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ سَلَّفَ ذَهَبًا أَوْ وَرِقًا فِي حَيَوَانٍ أَوْ عُرُوضٍ، إِذَا كَانَ مَوْصُوفًا إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، ثُمَّ حَلَّ الأَجَلُ، فَإِنَّهُ لا بَأْسَ أَنْ يَبِيعَ الْمُشْتَرِي تِلْكَ السِّلْعَةَ مِنَ الْبَائِعِ، قَبْلَ أَنْ يَحِلَّ الأَجَلُ أَوْ بَعْدَ مَا يَحِلُّ بِعَرْضٍ مِنَ الْعُرُوضِ يُعَجِّلُهُ، وَلا يُؤَخِّرُهُ، بَالِغًا مَا بَلَغَ ذَلِكَ الْعَرْضُ، إلا الطَّعَامَ فَإِنَّهُ لا يَحِلُّ أَنْ يَبِيعَهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ، وَلِلْمُشْتَرِي أَنْ يَبِيعَ تِلْكَ السِّلْعَةَ مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي ابْتَاعَهَا مِنْهُ بِذَهَبٍ أَوْ وَرِقٍ، أَوْ عَرْضٍ مِنَ الْعُرُوضِ، يَقْبِضُ ذَلِكَ وَلا يُؤَخِّرُهُ، لأَنَّهُ إِذَا أَخَّرَ ذَلِكَ قَبُحَ، وَدَخَلَهُ مَا يُكْرَهُ مِنَ الْكَالِئِ بِالْكَالِئِ، وَالْكَالِئُ بِالْكَالِئِ أَنْ يَبِيعَ الرَّجُلُ دَيْنًا لَهُ عَلَى رَجُلٍ بِدَيْنٍ عَلَى رَجُلٍ آخَرَ».

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، فِيمَنْ سَلَّفَ فِي رَقِيقٍ، أَوْ مَاشِيَةٍ أَوْ عُرُوضٍ..:** كما لو باع ألف طن حديد مؤجل بألف دينار حالة، فلمّا حلّ الأجل باعه الحديد بألف ومائتين، فإن المشتري لا يبيع شيئاً من ذلك الذي اشتراه منه بأكثر من الثمن الذي سلفه فيه قبل أن يقبض ما سلفه فيه، وذلك لأنه لو فعله لكان حيلة على الربا.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: مَنْ سَلَّفَ ذَهَبًا أَوْ وَرِقًا فِي حَيَوَانٍ أَوْ عُرُوضٍ، إِذَا كَانَ...:** يعني قال مالك من سلف ذهباً أو ورقاً في حيوان أو عروض إذا كان موصوفاً إلى أجل مسمى ثم حل الأجل فلا بأس أن يبيع المشتري تلك السلعة من البائع قبل أن يحل الأجل بشرط أن يتفرقا وليس بينهما شيء، مثال ذلك: اشتريت منك عشرين صاعاً تستحق بعد سبعة أشهر وعند حلول الأجل عقدنا صلحاً على أن نستعيض عن ذلك التمر بسلعة أخرى لكننا نتقابض في مجلس العقد بحيث نتفرق بدون أن يكون في ذمة أحدنا شيء للآخر فمثل هذا جائز.

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنْ سَلَّفَ فِي سِلْعَةٍ إِلَى أَجَلٍ، وَتِلْكَ السِّلْعَةُ مِمَّا لا يُؤْكَلُ، وَلا يُشْرَبُ فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ يَبِيعُهَا مِمَّنْ شَاءَ، بِنَقْدٍ أَوْ عَرْضٍ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفِيَهَا مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهَا الَّذِي اشْتَرَاهَا مِنْهُ، وَلا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَبِيعَهَا مِنَ الَّذِي ابْتَاعَهَا مِنْهُ، إِلاَّ بِعَرْضٍ يَقْبِضُهُ وَلا يُؤَخِّرُهُ». قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنْ كَانَتِ السِّلْعَةُ لَمْ تَحِلَّ فَلا بَأْسَ بِأَنْ يَبِيعَهَا مِنْ صَاحِبِهَا بِعَرْضٍ مُخَالِفٍ لَهَا، بَيِّنٍ خِلافُهُ يَقْبِضُهُ وَلا يُؤَخِّرُهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِيمَنْ سَلَّفَ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ فِي أَرْبَعَةِ أَثْوَابٍ مَوْصُوفَةٍ إِلَى أَجَلٍ، فَلَمَّا حَلَّ الأَجَلُ، تَقَاضَى صَاحِبَهَا فَلَمْ يَجِدْهَا عِنْدَهُ، وَوَجَدَ عِنْدَهُ ثِيَابًا دُونَهَا مِنْ صِنْفِهَا، فَقَالَ لَهُ الَّذِي عَلَيْهِ الأَثْوَابُ: أُعْطِيكَ بِهَا ثَمَانِيَةَ أَثْوَابٍ مِنْ ثِيَابِي هَذِهِ، إِنَّهُ لا بَأْسَ بِذَلِكَ، إِذَا أَخَذَ تِلْكَ الأَثْوَابَ الَّتِي يُعْطِيهِ قَبْلَ أَنْ يَفْتَرِقَا، فَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ الأَجَلُ، فَإِنَّهُ لا يَصْلُحُ، وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ مَحِلِّ الأَجَلِ، فَإِنَّهُ لا يَصْلُحُ أَيْضًا، إِلا أَنْ يَبِيعَهُ ثِيَابًا لَيْسَتْ مِنْ صِنْفِ الثِّيَابِ الَّتِي سَلَّفَهُ فِيهَا».

❖ **قوله: وَمَنْ سَلَّفَ فِي سِلْعَةٍ إِلَى أَجَلٍ، وَتِلْكَ السِّلْعَةُ مِمَّا لا يُؤْكَلُ، وَلا يُشْرَبُ فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ يَبِيعُهَا مِمَّنْ شَاءَ:** يعني يبيعها بعرض أو نقد قبل أن يستوفيها من غير صاحبها الذي اشتراها منه، إذ يجوز عند مالك بيع السلعة غير المطعومة قبل قبضها، ولا ينبغي له أن يبيع من الذي اشتراها منه إلا بعروض يقبضها في الحال ولا يؤخر منها شيئاً.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: فِيمَنْ سَلَّفَ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ فِي أَرْبَعَةِ أَثْوَابٍ مَوْصُوفَةٍ إِلَى أَجَلٍ...:** قال مالك فيمن سلف دنانير أو دراهم في أربعة أثواب موصوفة إلى أجل فلما حل الأجل تقاضى صاحبها وبحث عنده عن ثياب تماثلها فلم يجدها عنده ووجد عنده ثياباً أقل منها في الصنعة، فقال الذي له الأثواب: أعطيك بها بما أن لي عليك أربعة أثواب فحينئذ سأقبل مكانها بالثمانية الأثواب أعطيك بها يعني أعطيك بها ثمانية أثواب من ثيابي هذه، قال: لا بأس بذلك إذا أخذ تلك الأثواب التي يعطيه قبل أن يفترقا، فإن دخل ذلك الأجل فإنه لا يصلح، لأنه من بيع الدين بالدين، وإن كان ذلك قبل محل الأجل فلا يصلح أيضاً إلا أن يبيعه ثياباً ليست من صنف الثياب التي سلفه فيها.

بَابُ بَيْعِ النُّحَاسِ وَالْحَدِيدِ وَمَا أَشْبَهَهُمَا مِمَّا يُوزَنُ

(٧١) قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَا كَانَ مِمَّا يُوزَنُ مِنْ غَيْرِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ: مِنَ النُّحَاسِ وَالشَّبَهِ وَالرَّصَاصِ وَالآنُكِ، وَالْحَدِيدِ، وَالْقَضْبِ وَالتِّينِ، وَالْكُرْسُفِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ، مِمَّا يُوزَنُ، فَلا بَأْسَ بِأَنْ يُؤْخَذَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ يَدًا بِيَدٍ، وَلا بَأْسَ أَنْ يُؤْخَذَ رِطْلُ حَدِيدٍ بِرِطْلَيْ حَدِيدٍ وَرِطْلُ صُفْرٍ بِرِطْلَيْ صُفْرٍ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا خَيْرَ فِيهِ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ، فَإِذَا اخْتَلَفَ الصِّنْفَانِ مِنْ ذَلِكَ، فَبَانَ اخْتِلافُهُمَا، فَلا بَأْسَ بِأَنْ يُؤْخَذَ مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ، فَإِنْ كَانَ الصِّنْفُ مِنْهُ يُشْبِهُ الصِّنْفَ الآخَرَ، وَإِنِ اخْتَلَفَا فِي الاسْمِ مِثْلُ الرَّصَاصِ وَالآنُكِ وَالشَّبَهِ وَالصُّفْرِ فَإِنِّي أَكْرَهُ أَنْ يُؤْخَذَ مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ».

❖ **قوله: بَابُ بَيْعِ النُّحَاسِ وَالْحَدِيدِ وَمَا أَشْبَهَهُمَا مِمَّا يُوزَنُ:** النحاس والحديد لا توجد فيها علة الثمنية ولا توجد فيها علة الطعم، لكنها توزن، فما الحكم في هذه السلع؟

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَا كَانَ مِمَّا يُوزَنُ مِنْ غَيْرِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ: مِنَ النُّحَاسِ وَالشَّبَهِ وَالرَّصَاصِ ...:** يعني ما ليس بطعام فلا بأس أن يؤخذ من صنف واحد اثنان بواحد يداً بيد ولا بأس أن يؤخذ رطل حديد برطلي حديد.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَلا خَيْرَ فِيهِ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ...:** يعني من البيوع التي لا خير فيها اثنان لواحد من صنف واحد إلى أجل كما لو باع صاعين بصاع فإذا اختلف الصنفان من ذلك فبان اختلافهما فلا بأس بأن يؤخذ منه اثنان بواحد إلى أجل.

فالعبرة ليست باختلاف الأسماء.

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَا اشْتَرَيْتَ مِنْ هَذِهِ الأَصْنَافِ كُلِّهَا، فَلا بَأْسَ أَنْ تَبِيعَهُ قَبْلَ أَنْ تَقْبِضَهُ مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ، إِذَا قَبَضْتَ ثَمَنَهُ، إِذَا كُنْتَ اشْتَرَيْتَهُ كَيْلاً أَوْ وَزْنًا، فَإِن اشْتَرَيْتَهُ جِزَافًا فَبِعْهُ مِنْ غَيْرِ الَّذِي اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ، بِنَقْدٍ أَوْ إِلَى أَجَلٍ، وَذَلِكَ أَنَّ ضَمَانَهُ مِنْكَ إِذَا اشْتَرَيْتَهُ جِزَافًا، وَلا يَكُونُ ضَمَانُهُ مِنْكَ إِذَا اشْتَرَيْتَهُ وَزْنًا حَتَّى تَزِنَهُ وَتَسْتَوْفِيَهُ، وَهَذَا أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيَّ فِي هَذِهِ الأَشْيَاءِ كُلِّهَا، وَهُوَ الَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ أَمْرُ النَّاسِ عِنْدَنَا».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ مِمَّا لا يُؤْكَلُ وَلا يُشْرَبُ مِثْلُ: الْعُصْفُرِ وَالنَّوَى، وَالْخَبَطِ وَالْكَتَمِ وَمَا يُشْبِهُ ذَلِكَ، أَنَّهُ لا بَأْسَ بِأَنْ يُؤْخَذَ مِنْ كُلِّ صِنْفٍ مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ يَدًا بِيَدٍ، وَلا يُؤْخَذُ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ، فَإِنِ اخْتَلَفَ الصِّنْفَانِ فَبَانَ اخْتِلافُهُمَا، فَلا بَأْسَ بِأَنْ يُؤْخَذَ مِنْهُمَا اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ، وَمَا اشْتُرِيَ مِنْ هَذِهِ الأَصْنَافِ كُلِّهَا، فَلا بَأْسَ بِأَنْ يُبَاعَ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى إِذَا قَبَضَ ثَمَنَهُ مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي اشْتَرَاهُ مِنْهُ».

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: "وَمَا اشْتَرَيْتَ مِنْ هَذِهِ الأَصْنَافِ كُلِّهَا، فَلا بَأْسَ أَنْ تَبِيعَهُ قَبْلَ أَنْ تَقْبِضَهُ مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي اشْتَرَيْتَهُ مِنْهُ، إِذَا قَبَضْتَ ثَمَنَهُ ...:** لأنها ليست طعاماً، ومالك لا يمنع من بيع السلعة قبل قبضها إلا إذا كانت طعاماً.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: "الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ مِمَّا لا يُؤْكَلُ وَلا يُشْرَبُ مِثْلُ: الْعُصْفُرِ وَالنَّوَى، وَالْخَبَطِ وَالْكَتَمِ وَمَا يُشْبِهُ ذَلِكَ، أَنَّهُ لا بَأْسَ بِأَنْ يُؤْخَذَ مِنْ كُلِّ صِنْفٍ مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ يَدًا بِيَدٍ:** يعني لا من الأثمان؛ لأنها ليست من الطعام ولا من الأثمان، وبالتالي لا يجري الربا فيها.

❖ **قوله: وَلا يُؤْخَذُ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ مِنْهُ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ إِلَى أَجَلٍ:** أي أن المكيلات والموزونات إن كانت من صنف واحد لم يجز فيها التفاضل مع الأجل.

❖ **قوله: وَمَا اشْتُرِيَ مِنْ هَذِهِ الأَصْنَافِ كُلِّهَا، فَلا بَأْسَ بِأَنْ يُبَاعَ قَبْلَ أَنْ يُسْتَوْفَى إِذَا قَبَضَ ثَمَنَهُ مِنْ غَيْرِ صَاحِبِهِ الَّذِي اشْتَرَاهُ مِنْهُ:** وبالتالي يمنع بيعها من مالكها الأول.

قَالَ مَالِكٌ: «وَكُلُّ شَيْءٍ يَنْتَفِعُ بِهِ النَّاسُ مِنَ الأَصْنَافِ كُلِّهَا، وَإِنْ كَانَتِ الْحَصْبَاءَ وَالْقَصَّةَ، فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِمِثْلَيْهِ إِلَى أَجَلٍ فَهُوَ رِبًا، وَوَاحِدٌ مِنْهُمَا بِمِثْلِهِ وَزِيَادَةُ شَيْءٍ مِنَ الأَشْيَاءِ إِلَى أَجَلٍ فَهُوَ رِبًا».

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: "وَكُلُّ شَيْءٍ يَنْتَفِعُ بِهِ النَّاسُ مِنَ الأَصْنَافِ كُلِّهَا، وَإِنْ كَانَتِ الْحَصْبَاءَ وَالْقَصَّةَ، فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِمِثْلَيْهِ إِلَى أَجَلٍ فَهُوَ رِبًا، وَوَاحِدٌ مِنْهُمَا بِمِثْلِهِ وَزِيَادَةُ شَيْءٍ مِنَ الأَشْيَاءِ إِلَى أَجَلٍ فَهُوَ رِبًا:** فإن كان نقداً جاز.

وفي هذا أن ما كان من جنس واحد، فإنه يحرم فيه التفاضل إلى أجل، وفيه أنه إذا بيع الصنف الربوي بنفس الصنف، وفيه زيادة من سلعة أخرى لم يجز.

* * * * *

بَابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ

(٧٢) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ»[١].

(٧٣) وَ حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ رَجُلاً قَالَ لِرَجُلٍ: «ابْتَعْ لِي هَذَا الْبَعِيرَ بِنَقْدٍ، حَتَّى أَبْتَاعَهُ مِنْكَ إِلَى أَجَلٍ، فَسُئِلَ عَنْ ذَلِكَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ فَكَرِهَهُ وَنَهَى عَنْهُ».

❖ **قوله: نَهَى عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ:** وقد جاء في تفسيرها كلام كثير لعلنا نعيده إلى أربع صور:

الصورة الأولى: ألا يحدد الثمن في مجلس العقد بحيث يبقى متفاوتاً، كما لو قال: أبيعك هذه السلعة إما بخمسة آلاف تسلمها لي بعد أسبوع، أو بعشرة آلاف تسلمها لي بعد شهر، حينئذ هنا ثمنان متفاوتان فسميت بيعتان في بيعة مما يصدق عليه تفسير بيعتين في بيعة.

الصورة الثانية: أن يعقد عقدين فيربط بينهما ويجعلهما بمثابة العقد الواحد.

الصورة الثالثة: بيع العينة؛ لأنَّ هنا وجدت بيعتان، تقول: أنا أبيعك هذه السلعة بتسعين مؤجلة، ثم تبيعها علي بستين حاضرة فهذا من صور بيعتين في بيعة.

الصورة الرابعة: بيع الدين بأكثر منه مؤجلاً، كما لو قال لك: في ذمتي قفيز بر حالٌ، وسأشتريه منك بقفيرين من البر مؤجلاً.

❖ **قوله: ابْتَعْ لِي هَذَا الْبَعِيرَ بِنَقْدٍ، حَتَّى أَبْتَاعَهُ مِنْكَ إِلَى أَجَلٍ، فَسُئِلَ عَنْ ذَلِكَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ فَكَرِهَهُ وَنَهَى عَنْهُ:** وهذه الصورة الثالثة مما ذكرنا.

---

(١) منقطع، وصله الترمذي (١٢٣١) والنسائي (٧/٢٩٥) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٧٤) وَ حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ: «أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى سِلْعَةً بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ نَقْدًا، أَوْ بِخَمْسَةَ عَشَرَ دِينَارًا إِلَى أَجَلٍ، فَكَرِهَ ذَلِكَ وَنَهَى عَنْهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ ابْتَاعَ سِلْعَةً مِنْ رَجُلٍ بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ نَقْدًا، أَوْ بِخَمْسَةَ عَشَرَ دِينَارًا إِلَى أَجَلٍ، قَدْ وَجَبَتْ لِلْمُشْتَرِي بِأَحَدِ الثَّمَنَيْنِ، إِنَّهُ لا يَنْبَغِي ذَلِكَ لأَنَّهُ إِنْ أَخَّرَ الْعَشَرَةَ كَانَتْ خَمْسَةَ عَشَرَ إِلَى أَجَلٍ، وَإِنْ نَقَدَ الْعَشَرَةَ كَانَ إِنَّمَا اشْتَرَى بِهَا الْخَمْسَةَ عَشَرَ الَّتِي إِلَى أَجَلٍ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ رَجُلٍ سِلْعَةً بِدِينَارٍ نَقْدًا، أَوْ بِشَاةٍ مَوْصُوفَةٍ إِلَى أَجَلٍ، قَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ بِأَحَدِ الثَّمَنَيْنِ، إِنَّ ذَلِكَ مَكْرُوهٌ، لا يَنْبَغِي لأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَدْ نَهَى عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، وَهَذَا مِنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ».

❖ **قوله: سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى سِلْعَةً بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ نَقْدًا، أَوْ بِخَمْسَةَ عَشَرَ دِينَارًا إِلَى أَجَلٍ، فَكَرِهَ ذَلِكَ وَنَهَى عَنْهُ:** هذه الصورة الأولى التي ذكرنا.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: فِي رَجُلٍ ابْتَاعَ سِلْعَةً مِنْ رَجُلٍ بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ نَقْدًا، أَوْ بِخَمْسَةَ عَشَرَ دِينَارًا إِلَى أَجَلٍ، قَدْ وَجَبَتْ لِلْمُشْتَرِي بِأَحَدِ الثَّمَنَيْنِ، إِنَّهُ لا يَنْبَغِي ذَلِكَ لأَنَّهُ إِنْ أَخَّرَ الْعَشَرَةَ كَانَتْ خَمْسَةَ عَشَرَ إِلَى أَجَلٍ، وَإِنْ نَقَدَ الْعَشَرَةَ كَانَ إِنَّمَا اشْتَرَى بِهَا الْخَمْسَةَ عَشَرَ الَّتِي إِلَى أَجَلٍ:** لأنه من صور بيعتين في بيعة ولأن الثمن حينئذ مجهول ففي هذه المعاملة نوع غرر فلا تجوز هذه المعاملة.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ رَجُلٍ سِلْعَةً بِدِينَارٍ نَقْدًا، أَوْ بِشَاةٍ مَوْصُوفَةٍ إِلَى أَجَلٍ، قَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ بِأَحَدِ الثَّمَنَيْنِ، إِنَّ ذَلِكَ مَكْرُوهٌ، لا يَنْبَغِي لأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَدْ نَهَى عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، وَهَذَا مِنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ:** هنا ربط عقد بعقد، قال مالك: هذا مكروه لا ينبغي لأن رسول الله نهى عن بيعتين في بيعة وهذا من بيعتين في بيعة.

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ قَالَ لِرَجُلٍ: أَشْتَرِي مِنْكَ هَذِهِ الْعَجْوَةَ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا أَوِ الصَّيْحَانِيَّ عَشَرَةَ أَصْوُعٍ، أَوِ الْحِنْطَةَ الْمَحْمُولَةَ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا، أَوِ الشَّامِيَّةَ عَشَرَةَ أَصْوُعٍ بِدِينَارٍ، قَدْ وَجَبَتْ لِي إِحْدَاهُمَا، إِنَّ ذَلِكَ مَكْرُوهٌ لا يَحِلُّ، وَذَلِكَ أَنَّهُ قَدْ أَوْجَبَ لَهُ عَشَرَةَ أَصْوُعٍ صَيْحَانِيًّا فَهُوَ يَدَعُهَا، وَيَأْخُذُ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا مِنَ الْعَجْوَةِ، أَوْ تَجِبُ عَلَيْهِ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا مِنَ الْحِنْطَةِ الْمَحْمُولَةِ، فَيَدَعُهَا وَيَأْخُذُ عَشَرَةَ أَصْوُعٍ مِنَ الشَّامِيَّةِ، فَهَذَا أَيْضًا مَكْرُوهٌ لا يَحِلُّ، وَهُوَ أَيْضًا يُشْبِهُ مَا نُهِيَ عَنْهُ مِنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، وَهُوَ أَيْضًا مِمَّا نُهِيَ عَنْهُ أَنْ يُبَاعَ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ مِنَ الطَّعَامِ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ».

❖ قوله: قَالَ مَالِكٌ: "فِي رَجُلٍ قَالَ لِرَجُلٍ: أَشْتَرِي مِنْكَ هَذِهِ الْعَجْوَةَ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا أَوِ الصَّيْحَانِيَّ عَشَرَةَ أَصْوُعٍ، أَوِ الْحِنْطَةَ الْمَحْمُولَةَ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا، أَوِ الشَّامِيَّةَ عَشَرَةَ أَصْوُعٍ بِدِينَارٍ، قَدْ وَجَبَتْ لِي إِحْدَاهُمَا: قال: هذا مكروه لا يحل؛ وذلك لوقوع التردد في عقد البيع، قال هذا مكروه لا يحل، فهذا من الصورة الأولى من صور بيعتين في بيعة المنهي عنها.

❖ قوله: وَذَلِكَ أَنَّهُ قَدْ أَوْجَبَ لَهُ عَشَرَةَ أَصْوُعٍ صَيْحَانِيًّا فَهُوَ يَدَعُهَا، وَيَأْخُذُ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا مِنَ الْعَجْوَةِ، أَوْ تَجِبُ عَلَيْهِ خَمْسَةَ عَشَرَ صَاعًا مِنَ الْحِنْطَةِ الْمَحْمُولَةِ، فَيَدَعُهَا وَيَأْخُذُ عَشَرَةَ أَصْوُعٍ مِنَ الشَّامِيَّةِ، فَهَذَا أَيْضًا مَكْرُوهٌ: لأنه من الصورة الرابعة من صور (بيعتين في بيعة) المنهي عنها، وفيه علة أخرى: وهي كونه من الربا؛ لأنه باع ربوياً بربوي من جنسه متفاضلاً وإلى أجل.

* * * * *

بَابُ بَيْعِ الْغَرَرِ

(٧٥) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي حَازِمِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «نَهَى عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ»(١).

قَالَ مَالِكٌ: «وَمِنَ الْغَرَرِ وَالْمُخَاطَرَةِ أَنْ يَعْمِدَ الرَّجُلُ قَدْ ضَلَّتْ دَابَّتُهُ، أَوْ أَبَقَ غُلامُهُ، وَثَمَنُ الشَّيْءِ مِنْ ذَلِكَ خَمْسُونَ دِينَارًا، فَيَقُولُ رَجُلٌ: أَنَا آخُذُهُ مِنْكَ بِعِشْرِينَ دِينَارًا، فَإِنْ وَجَدَهُ الْمُبْتَاعُ ذَهَبَ مِنَ الْبَائِعِ ثَلاثُونَ دِينَارًا، وَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ ذَهَبَ الْبَائِعُ مِنَ الْمُبْتَاعِ بِعِشْرِينَ دِينَارًا».

❖ **قوله: بَابُ بَيْعِ الْغَرَرِ:** المراد بالغرر جهالة العاقبة، وعدم معرفة حقيقة الشيء، ومن المقاصد العظيمة التي جاءت بها الشريعة أن بيع الغرر منهي عنه لأن بيع الغرر يؤدي إلى النزاع والاختلاف، كما يؤدي إلى أكل الناس بعضهم لأموال بعضهم الآخر، ولهذا نهت الشريعة عنه.

والمراد بقوله: بيع الغرر: البيع الذي يكون أكثره مبنياً على الغرر، أما الغرر اليسير فهذا يغتفر ويكون هذا الغرر تابعاً فمن ثم لا يؤثر على صحة العقد، ولهذا لم يقل: نهى عن بيع ما فيه غرر. وإنما قال: نهى عن بيع الغرر. أي الذي يكون أغلبه مرتباً على الغرر.

❖ **قوله: نَهَى عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ:** وقد ورد ذلك في الصحيح بإسناد متصل(٢).

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَمِنَ الْغَرَرِ وَالْمُخَاطَرَةِ أَنْ يَعْمِدَ الرَّجُلُ قَدْ ضَلَّتْ دَابَّتُهُ...:** فلا يدرى هل يتمكن المشتري من أن يصل إليها ويهتدي إليها أو لا وهكذا لو كان عنده غلام قد أبق فلا يصح له أن يبيعه لأن هذا من بيع الغرر.

---

(١) مرسل، أخرجه البيهقي (٥/٥٥٢) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٢) أخرجه مسلم [١٥١٣] من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

قَالَ مَالِكٌ: «وَفِي ذَلِكَ عَيْبٌ آخَرُ إِنَّ تِلْكَ الضَّالَّةَ، إِنْ وُجِدَتْ، لَمْ يُدْرَ أَزَادَتْ أَمْ نَقَصَتْ، أَمْ مَا حَدَثَ بِهَا مِنَ الْعُيُوبِ فَهَذَا أَعْظَمُ الْمُخَاطَرَةِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَالأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ مِنَ الْمُخَاطَرَةِ وَالْغَرَرِ اشْتِرَاءَ مَا فِي بُطُونِ الإِنَاثِ مِنَ النِّسَاءِ وَالدَّوَابِّ، لأَنَّهُ لا يُدْرَى أَيَخْرُجُ أَمْ لا يَخْرُجُ؟ فَإِنْ خَرَجَ لَمْ يُدْرَ أَيَكُونُ حَسَنًا أَمْ قَبِيحًا؟ أَمْ تَامًّا أَمْ نَاقِصًا؟ أَمْ ذَكَرًا أَمْ أُنْثَى؟ وَذَلِكَ كُلُّهُ يَتَفَاضَلُ، إِنْ كَانَ عَلَى كَذَا فَقِيمَتُهُ كَذَا، وَإِنْ كَانَ عَلَى كَذَا فَقِيمَتُهُ كَذَا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَنْبَغِي بَيْعُ الإِنَاثِ، وَاسْتِثْنَاءُ مَا فِي بُطُونِهَا، وَذَلِكَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ: ثَمَنُ شَاتِي الْغَزِيرَةِ ثَلاثَةُ دَنَانِيرَ فَهِيَ لَكَ بِدِينَارَيْنِ، وَلِي مَا فِي بَطْنِهَا، فَهَذَا مَكْرُوهٌ لأَنَّهُ غَرَرٌ وَمُخَاطَرَةٌ».

ولذا قال: «وَفِي ذَلِكَ عَيْبٌ آخَرُ إِنَّ تِلْكَ الضَّالَّةَ، إِنْ وُجِدَتْ، لَمْ يُدْرَ أَزَادَتْ أَمْ نَقَصَتْ، أَمْ مَا حَدَثَ بِهَا مِنَ الْعُيُوبِ فَهَذَا أَعْظَمُ الْمُخَاطَرَةِ».

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: "وَالأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ مِنَ الْمُخَاطَرَةِ وَالْغَرَرِ اشْتِرَاءَ مَا فِي بُطُونِ الإِنَاثِ مِنَ النِّسَاءِ وَالدَّوَابِّ":** يعني ومن بيع الغرر اشتراء ما في بطون الإناث من النساء والدواب، فهذا من بيع الغرر؛ لأنه لا يدرى يولد أو لا يولد، يسلم أو لا يسلم، يكون حسناً أم قبيحاً، تاماً أم ناقصاً، ذكراً أم أنثى.

❖ **قوله: وَلا يَنْبَغِي بَيْعُ الإِنَاثِ، وَاسْتِثْنَاءُ مَا فِي بُطُونِهَا:** وذلك أن يقول الرجل للرجل: ثمن شاتي الغزيرة –أي كثيرة اللبن– ثلاثة دنانير فهي لك بدينارين، ولي الحمل الذي في بطنها، فهذا غرر ومخاطرة ومن ثم يمنع منه.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَحِلُّ بَيْعُ الزَّيْتُون بِالزَّيْتِ، وَلا الْجُلْجُلان بِدُهْنِ الْجُلْجُلان، وَلا الزُّبْدِ بِالسَّمْنِ، لأَنَّ الْمُزَابَنَةَ تَدْخُلُهُ، وَلأَنَّ الَّذِي يَشْتَرِي الْحَبَّ وَمَا أَشْبَهَهُ بِشَيْءٍ مُسَمًّى مِمَّا يَخْرُجُ مِنْهُ، لا يَدْرِي أَيَخْرُجُ مِنْهُ أَقَلُّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرُ؟ فَهَذَا غَرَرٌ وَمُخَاطَرَةٌ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا اشْتِرَاءُ حَبِّ الْبَانِ بِالسَّلِيخَةِ فَذَلِكَ غَرَرٌ، لأَنَّ الَّذِي يَخْرُجُ مِنْ حَبِّ الْبَانِ هُوَ السَّلِيخَةُ، وَلا بَأْسَ بِحَبِّ الْبَانِ بِالْبَانِ الْمُطَيَّبِ، لأَنَّ الْبَانَ الْمُطَيَّبَ قَدْ طُيِّبَ وَنُشَّ وَتَحَوَّلَ عَنْ حَالِ السَّلِيخَةِ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ بَاعَ سِلْعَةً مِنْ رَجُلٍ عَلَى أَنَّهُ لا نُقْصَانَ عَلَى الْمُبْتَاعِ، إِنَّ ذَلِكَ بَيْعٌ غَيْرُ جَائِزٍ وَهُوَ مِنَ الْمُخَاطَرَةِ، وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ: أَنَّهُ كَأَنَّهُ اسْتَأْجَرَهُ بِرِبْحٍ، إِنْ كَانَ فِي تِلْكَ السِّلْعَةِ، وَإِنْ بَاعَ بِرَأْسِ الْمَالِ أَوْ بِنُقْصَانٍ فَلا شَيْءَ لَهُ، وَذَهَبَ عَنَاؤُهُ بَاطِلاً، فَهَذَا لا يَصْلُحُ وَلِلْمُبْتَاعِ فِي هَذَا أُجْرَةٌ بِمِقْدَارِ مَا عَالَجَ مِنْ ذَلِكَ، وَمَا كَانَ فِي تِلْكَ السِّلْعَةِ مِنْ نُقْصَانٍ أَوْ رِبْحٍ فَهُوَ لِلْبَائِعِ وَعَلَيْهِ، وَإِنَّمَا يَكُونُ ذَلِكَ إِذَا فَاتَتِ السِّلْعَةُ وَبِيعَتْ، فَإِنْ لَمْ تَفُتْ فُسِخَ الْبَيْعُ بَيْنَهُمَا».

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَحِلُّ بَيْعُ الزَّيْتُون بِالزَّيْتِ، وَلا الْجُلْجُلانِ بِدُهْنِ الْجُلْجُلانِ، وَلا الزُّبْدِ بِالسَّمْنِ، لأَنَّ الْمُزَابَنَةَ تَدْخُلُهُ:** وقد جاءت الشريعة بالنهي عن بيع التمر بالرطب، وبيع الدقيق بالحنطة؛ وذلك لأنهما ربويان من جنس واحد وأصلهما واحد، فهكذا الزيت والزيتون أصلهما واحد، فالزيت مستخلص من الزيتون، ولا يعلم التساوي بينهما، ولذلك يمنع منه. ومثله الزبد بالسمن، قال: لأن العقد هنا مزابنة، ولأن الذي اشترى الحب وما أشبهه بشيء مسمى لا يدرى أيخرج منه أقل من ذلك أو أكثر، يقول: خذ الزيتون، فإن هذا الزيتون في الغالب يكون فيه عشر تنك من الزيت لي خمس ولك خمس فهذا من بيع المزابنة وفيه غرر.

❖ **قوله: وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا اشْتِرَاءُ حَبِّ الْبَانِ بِالسَّلِيخَةِ فَذَلِكَ غَرَرٌ:** وذلك لأن السليخة تخرج من حب البان ومن ثم لا يدرى هل يخرج منها شيء أو لا؟

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ بَاعَ سِلْعَةً مِنْ رَجُلٍ عَلَى أَنَّهُ لا نُقْصَانَ عَلَى الْمُبْتَاعِ:** لأنه اشترط أن يكون رابحاً في السلعة وقد يربح أو لا يربح بل قد ينقص ثمنها.

قَالَ مَالِكٌ: «فَأَمَّا أَنْ يَبِيعَ رَجُلٌ مِنْ رَجُلٍ سِلْعَةً يَبُتُّ بَيْعَهَا، ثُمَّ يَنْدَمُ الْمُشْتَرِي، فَيَقُولُ لِلْبَائِعِ: ضَعْ عَنِّي فَيَأْبَى الْبَائِعُ، وَيَقُولُ: بِعْ فَلا نُقْصَانَ عَلَيْكَ، فَهَذَا لا بَأْسَ بِهِ، لأَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الْمُخَاطَرَةِ، وَإِنَّمَا هُوَ شَيْءٌ وَضَعَهُ لَهُ، وَلَيْسَ عَلَى ذَلِكَ عَقَدَا بَيْعَهُمَا، وَذَلِكَ الَّذِي عَلَيْهِ الأَمْرُ عِنْدَنَا».

❖ **قوله: فَأَمَّا أَنْ يَبِيعَ رَجُلٌ مِنْ رَجُلٍ سِلْعَةً يَبُتُّ بَيْعَهَا، ثُمَّ يَنْدَمُ الْمُشْتَرِي:** يعني يجزم بالبيع في الحال ثم يندم المشتري فيقول للبائع: أعيد إليك السلعة وتنقص عني من الثمن فيأبى البائع ويقول بعت فلا نقصان عليك، قال: هذا لا بأس به؛ لأنه ليس من المخاطرة، فالبيع قد تم قبل ضمان الربح.

* * * * *

بَابُ الْمُلامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ

(٧٦) حَدَّثَنَا يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى بْنِ حَبَّانَ، وَعَنْ أَبِي الزِّنَادِ، عَنِ الأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُلامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ»[(١)].

قَالَ مَالِكٌ: «وَالْمُلامَسَةُ: أَنْ يَلْمِسَ الرَّجُلُ الثَّوْبَ، وَلا يَنْشُرُهُ، وَلا يَتَبَيَّنُ مَا فِيهِ، أَوْ يَبْتَاعَهُ لَيْلاً، وَلا يَعْلَمُ مَا فِيهِ، وَالْمُنَابَذَةُ أَنْ يَنْبِذَ الرَّجُلُ إِلَى الرَّجُلِ ثَوْبَهُ، وَيَنْبِذَ الآخَرُ إِلَيْهِ ثَوْبَهُ عَلَى غَيْرِ تَأَمُّلٍ مِنْهُمَا، وَيَقُولُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا هَذَا بِهَذَا، فَهَذَا الَّذِي نُهِيَ عَنْهُ مِنَ الْمُلامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ».

❖ **قوله: بَابُ الْمُلامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ:** الملامسة أن يقول مالك سلع متعددة: يا أيها المشتري أي سلعة تلمسها يدك فهي لك بكذا، فهذا بيع ملامسة، وهو حرام منهي عنه ولا يصح هذا البيع؛ والعلة فيه أنه من بيع الغرر، فقد يمسك بيده ثوباً غالياً عزيز الثمن، وقد يمسك بيده مالا يستحق شيئاً من الثمن.

والمراد بالمنابذة أن يقول البائع للمشتري: أي ثوب طرحته عليك يكون عليك بعشرة، وعنده ثياب كثيرة، وهذا البيع لا يصح ولا يجوز ولا يتم البيع لما فيه من الجهالة.

❖ **قوله: نَهَى عَنِ الْمُلامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ:** كما تقدم من تفسير الملامسة والمنابذة، ونهى عن ذلك لأنهما من بيع الغرر والمخاطرة.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: "وَالْمُلامَسَةُ: أَنْ يَلْمِسَ الرَّجُلُ الثَّوْبَ، وَلا يَنْشُرُهُ...:** فسر مالك الملامسة بأن يلمس الرجل الثوب ولا ينشره، يقول: خذ هذا الثوب والثوب مسفوط، لا يدرى ما صفته ولا كيفيته، فهذا أيضاً ينهى عنه؛ لأنه بيع=

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤٦) عن إسماعيل، ومسلم (١٥١١) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

قَالَ مَالِكٌ: «فِي السَّاجِ الْمُدْرَجِ فِي جِرَابِهِ، أَوِ الثَّوْبِ الْقُبْطِيِّ الْمُدْرَجِ فِي طَيِّهِ، إِنَّهُ لا يَجُوزُ بَيْعُهُمَا، حَتَّى يُنْشَرَا، وَيُنْظَرَ إِلَى مَا فِي أَجْوَافِهِمَا، وَذَلِكَ أَنَّ بَيْعَهُمَا مِنْ بَيْعِ الْغَرَرِ، وَهُوَ مِنَ الْمُلامَسَةِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَبَيْعُ الأَعْدَالِ عَلَى الْبَرْنَامَجِ، مُخَالِفٌ لِبَيْعِ السَّاجِ فِي جِرَابِهِ، وَالثَّوْبِ فِي طَيِّهِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ،

=غرر. قال: وأما المنابذة فالمنابذة من الطرح، نبذ الشيء أي طرحه، وفسر مالك المنابذة بأن يطرح الرجل إلى الرجل ثوبه ويقوم الآخر بطرح ثوبه على غير تأمل منهما، مثال ذلك نجد في بعض المواطن يقول: أعطيك ساعتي وتعطيني ساعتك لم ير أحدهما ساعة الآخر، فإن هذا من بيع المنابذة، وهذا ممنوع منه؛ لأنه غرر قد تكون ساعة أحدهما غالية الثمن، فبالتالي لم يجز، هكذا أيضاً في الثياب، ويقول كل واحد منهم: هذا بهذا.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: فِي السَّاجِ الْمُدْرَجِ فِي جِرَابِهِ، أَوِ الثَّوْبِ الْقُبْطِيِّ الْمُدْرَجِ فِي طَيِّهِ، إِنَّهُ لا يَجُوزُ بَيْعُهُمَا:** بعض السلع توضع في غطاء، فهل يجوز أن نبيع السلعة بغطائها بدون أن يكشف المشتري الغطاء ويعرف حقيقة تلك السلعة؟، نقول: لا يجوز ذلك؛ لأنه من بيع الغرر.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَبَيْعُ الأَعْدَالِ عَلَى الْبَرْنَامَجِ:** بيع البرنامج أن يكون عندي مائة سلعة متماثلة فأقدم نموذجاً منها وأقول سلعي بمثل هذا النموذج فرأيت النموذج وقنعت به فاشتريت بقية السلعة، فحينئذ يصح هذا البيع لأنني قد رأيت نموذجاً لها، وليس هذا مماثلاً لبيع الساج المدرج في جرابه؛ لأنه في صندوق مقفل=

فَرَقَ بَيْنَ ذَلِكَ الأَمْرُ الْمَعْمُولُ بِهِ، وَمَعْرِفَةُ ذَلِكَ فِي صُدُورِ النَّاسِ، وَمَا مَضَى مِنْ عَمَلِ الْمَاضِينَ فِيهِ، وَأَنَّهُ لَمْ يَزَلْ مِنْ بُيُوعِ النَّاسِ الْجَائِزَةِ، وَالتِّجَارَةِ بَيْنَهُم الَّتِي لا يَرَوْنَ بِهَا بَأْسًا، لأَنَّ بَيْعَ الأَعْدَالِ عَلَى الْبَرْنَامَجِ عَلَى غَيْرِ نَشْرٍ، لا يُرَادُ بِهِ الْغَرَرُ، وَلَيْسَ يُشْبِهُ الْمُلامَسَةَ».

=لا يدرى ما صفته ولا كيفيته فهذا من بيع الغرر، أما بيع البرنامج والنموذج فهذا قد علمناه من خلال مشاهدة إحدى القطع المباعة، وهي قطع متماثلة.

قال: وبيع الأعدال على البرنامج: الأعدال يعني السلع المتماثلة على البرنامج يعني النموذج مخالف للبيع الذي منعت منه، وهو بيع الساج في جرابه، فإنه مجهول، أو الثوب في طيه فهو مطوي لا يدرى ما نوع القماش.

قال: ولا فرق بين ذلك الأمر المعمول به، ومعرفة ذلك في صدور الناس وما مضى من عمل الماضين فيه، ولم يزل البيع على الأنموذج من بيوع الناس والتجارة الجائزة بينهم، وليس بيع البرنامج يشبه الملامسة.

وبيع الأعدال على البرنامج: هو بيع الشيء الغائب بالصفة عن غير نظر، إنما هو بيعها على ما تضمنه البرنامج من صفتها المستوعبة لما يحتاج إلى معرفة من صفاتها التي تختلف الأثمان والأغراض باختلافها، فلذلك جاز بيع الأعدال على البرنامج؛ لأنه بيع على صفة معلومة، ولم يجز بيع الساج في الجراب والقبطي المطوي؛ لأنه بيع على غير وصف ولا رؤية.

* * * * *

بَابُ بَيْعِ الْمُرَابَحَةِ

(٧٧) حَدَّثَنِي يَحْيَى، قَالَ مَالِكٌ: «الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْبَزِّ يَشْتَرِيهِ الرَّجُلُ بِبَلَدٍ، ثُمَّ يَقْدَمُ بِهِ بَلَدًا آخَرَ، فَيَبِيعُهُ مُرَابَحَةً إِنَّهُ لا يَحْسِبُ فِيهِ أَجْرَ السَّمَاسِرَةِ، وَلا أَجْرَ الطَّيِّ، وَلا الشَّدِّ، وَلا النَّفَقَةَ، وَلا كِرَاءَ بَيْتٍ، فَأَمَّا كِرَاءُ الْبَزِّ فِي حُمْلانِهِ، فَإِنَّهُ يُحْسَبُ فِي أَصْلِ الثَّمَنِ، وَلا يُحْسَبُ فِيهِ رِبْحٌ، إِلا أَنْ يُعْلِمَ الْبَائِعُ مَنْ يُسَاوِمُهُ بِذَلِكَ كُلِّهِ، فَإِنْ رَبَّحُوهُ عَلَى ذَلِكَ كُلِّهِ بَعْدَ الْعِلْمِ بِهِ فَلا بَأْسَ بِهِ».

❖ **قوله: بَابُ بَيْعِ الْمُرَابَحَةِ:** المرابحة يراد بها أن يبيع المالك السلعة بنفس الثمن الذي اشترى به السلعة وزيادة نسبة محددة، كما لو قال: هذه السلعة أبيعك إياها بالثمن الذي اشتريتها به وزيادة عشرة في المائة، هذا يسمى مرابحة.

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْبَزِّ يَشْتَرِيهِ الرَّجُلُ بِبَلَدٍ، ثُمَّ يَقْدَمُ بِهِ بَلَدًا آخَرَ، فَيَبِيعُهُ مُرَابَحَةً:** يعني القماش يشتريه الرجل ببلد ثم يقدم به بلد آخر فيبيعه مرابحة، قال مثلاً: أبيعك هذا الثوب بزيادة عشرة في المائة من الثمن الذي اشتريتها به.

❖ **قوله: إِنَّهُ لا يَحْسِبُ فِيهِ أَجْرَ السَّمَاسِرَةِ، وَلا أَجْرَ الطَّيِّ، وَلا الشَّدِّ، وَلا النَّفَقَةَ، وَلا كِرَاءَ بَيْتٍ:** يعني لا يحسب فيه أجر السمسرة ولا يحسب فيه أجرة الطي ولا الشد ولا النفقة ولا أجـرة المستودع ولا أجرة العامل الذي يبيع في المحل.

❖ **قوله: فَأَمَّا كِرَاءُ الْبَزِّ فِي حُمْلانِهِ، فَإِنَّهُ يُحْسَبُ فِي أَصْلِ الثَّمَنِ، وَلا يُحْسَبُ فِيهِ رِبْحٌ، إِلا أَنْ يُعْلِمَ الْبَائِعُ مَنْ يُسَاوِمُهُ بِذَلِكَ كُلِّهِ، فَإِنْ رَبَّحُوهُ عَلَى ذَلِكَ كُلِّهِ بَعْدَ الْعِلْمِ بِهِ فَلا بَأْسَ بِهِ:** يعني استئجار البز في حملانه فإنه يحسب في أصل الثمن، =

قَالَ مَالِكٌ: «فَأَمَّا الْقِصَارَةُ، وَالْخِيَاطَةُ، وَالصِّبَاغُ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ، فَهُوَ بِـمَنْزِلَةِ الْبَزِّ يُحْسَبُ فِيهِ الرِّبْحُ كَمَا يُحْسَبُ فِي الْبَزِّ، فَإِنْ بَاعَ الْبَزَّ، وَلَمْ يُبَيِّنْ شَيْئًا مِمَّا سَمَّيْتُ إِنَّهُ لا يُحْسَبُ لَهُ فِيهِ رِبْحٌ، فَإِنْ فَاتَ الْبَزُّ، فَإِنَّ الْكِرَاءَ يُحْسَبُ، وَلا يُحْسَبُ عَلَيْهِ رِبْحٌ، فَإِنْ لَمْ يَفُتِ الْبَزُّ فَالْبَيْعُ مَفْسُوخٌ بَيْنَهُمَا، إِلا أَنْ يَتَرَاضَيَا عَلَى شَيْءٍ مِمَّا يَجُوزُ بَيْنَهُمَا».

=ولا يحسب فيه ربح، يعني الأجرة التي دفعتها لحامل البز، يقول هذا تحسبه في المرابحة، ومن أمثلة هذا مثلاً في بيوع العقارات، يأتي تاجر ويقول: هذه الأرض درجت علينا بكذا، أو يقول: اشتريناها بكذا، ثم يفتح فيها مساهمة فإنه إن كان كاذباً وكان قد اشتراها بأقل من ذلك الثمن، جاز للمشتري منه والمساهم معه فسخ عقده، فحينئذ نقول: إذا اشتريتها بمائة وقلت للناس: إني قد اشتريتها بمائتين، فأخذت منهم مساهمة على كل شخص عشرة ريالات مثلاً، فحينئذ نقول بأنك لا تستحق على كل مساهم إلا مقدار خمسة فقط، ولا يجوز لك أن تأخذ تلك الزيادة.

أما إذا قال: تكلفت عليها أو درجت علينا بالمبلغ الفلاني، فإن الإجراءات التي عملها في هذه الأرض تحسب كما لو زفلت الطريق أو احتاج إلى هندسة وتخطيط وأجرة مهندسين فإنها تحسب حينئذ.

❖ **قوله: فَأَمَّا الْقِصَارَةُ، وَالْخِيَاطَةُ، وَالصِّبَاغُ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ، فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْبَزِّ يُحْسَبُ فِيهِ الرِّبْحُ:** يعني إذا باع القماش مرابحة، وقدر أنه قصر الثوب بأجرة، بمعنى أنه وضع عليه الحجارة الكبيرة من أجل أن يتمدد الثوب ولا يكون فيه أي ميلان، وهكذا الخياطة والصباغة بأجرة، قال: هذه بمنزلة البز فتحسب فيه كما يحسب في البز، وتحسب أيضاً نسبة الربح فيها.

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْمَتَاعَ بِالذَّهَبِ أَوْ بِالْوَرِقِ، وَالصَّرْفُ يَوْمَ اشْتَرَاهُ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ بِدِينَارٍ، فَيَقْدَمُ بِهِ بَلَدًا فَيَبِيعُهُ مُرَابَحَةً، أَوْ يَبِيعُهُ حَيْثُ اشْتَرَاهُ مُرَابَحَةً عَلَى صَرْفِ ذَلِكَ الْيَوْمِ الَّذِي بَاعَهُ فِيهِ، فَإِنَّهُ إِنْ كَانَ ابْتَاعَهُ بِدَرَاهِمَ، وَبَاعَهُ بِدَنَانِيرَ، أَو ابْتَاعَهُ بِدَنَانِيرَ، وَبَاعَهُ بِدَرَاهِمَ، وَكَانَ الْمَتَاعُ لَمْ يَفُتْ، فَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ، فَإِنْ فَاتَ الْمَتَاعُ كَانَ لِلْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ الَّذِي ابْتَاعَهُ بِهِ الْبَائِعُ، وَيُحْسَبُ لِلْبَائِعِ الرِّبْحُ عَلَى مَا اشْتَرَاهُ بِهِ عَلَى مَا رَبَّحَهُ الْمُبْتَاعُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِذَا بَاعَ رَجُلٌ سِلْعَةً قَامَتْ عَلَيْهِ بِمِائَةِ دِينَارٍ، لِلْعَشَرَةِ أَحَدَ عَشَرَ، ثُمَّ جَاءَهُ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهَا قَامَتْ عَلَيْهِ بِتِسْعِينَ دِينَارًا، وَقَدْ فَاتَتِ السِّلْعَةُ خُيِّرَ الْبَائِعُ، فَإِنْ أَحَبَّ فَلَهُ قِيمَةُ سِلْعَتِهِ يَوْمَ قُبِضَتْ مِنْهُ، إِلا أَنْ تَكُونَ الْقِيمَةُ أَكْثَرَ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْمَتَاعَ بِالذَّهَبِ أَوْ بِالْوَرِقِ، وَالصَّرْفُ يَوْمَ اشْتَرَاهُ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ بِدِينَارٍ، فَيَقْدَمُ بِهِ بَلَدًا فَيَبِيعُهُ مُرَابَحَةً:** يعني اشتريته بدولارات أمريكية مثلاً فقدمت به بلداً كان الدينار يأتي بثلاثة دولارات، وفي وقت البيع كان الدينار يأتي بأربعة دولارات، فحينئذ هل أحسب الثمن وقت الشراء، أو أحسب وقت بيع السلعة؟ قال: يبيعه حيث اشتراه مرابحة على صرف ذلك اليوم الذي باعه فيه، ولا يحتسب ولا ينظر إلى السعر في يوم الشراء، فالأفضل إخبار البائع للمشتري مرابحة بجميع تفاصيل السلعة، فإن لم يخبر فلا يخلو من ثلاثة أحوال:

أولها: تصرفات لا يجوز ضم ثمنها لقيمة السلعة.

وثانيها: تصرفات يجوز ضم ثمنها لقيمة السلعة وحساب نسبة الربح فيها.

وثالثها: تصرفات يجوز ضم ثمنها لقيمة السلعة، ولا يجوز حساب نسبة الربح فيها.

❖ **قوله: وَإِذَا بَاعَ رَجُلٌ سِلْعَةً قَامَتْ عَلَيْهِ بِمِائَةِ دِينَارٍ، لِلْعَشَرَةِ أَحَدَ عَشَرَ، ثُمَّ جَاءَهُ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهَا قَامَتْ عَلَيْهِ بِتِسْعِينَ دِينَارًا، وَقَدْ فَاتَتِ السِّلْعَةُ خُيِّرَ الْبَائِعُ، فَإِنْ أَحَبَّ فَلَهُ قِيمَةُ سِلْعَتِهِ يَوْمَ قُبِضَتْ مِنْهُ...:** يعني تكاليفه في هذه السلعة مائة دينار، واشترط مرابحة عشرة في المائة للعشرة أحد عشر وبالتالي يكون الثمن مائة=

وَجَبَ لَهُ بِهِ الْبَيْعُ أَوَّلَ يَوْمٍ، فَلا يَكُونُ لَهُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ، وَذَلِكَ مِائَةُ دِينَارٍ وَعَشْرَةُ دَنَانِيرَ، وَإِنْ أَحَبَّ ضُرِبَ لَهُ الرِّبْحُ عَلَى التِّسْعِينَ، إِلا أَنْ يَكُونَ الَّذِي بَلَغَتْ سِلْعَتُهُ مِنَ الثَّمَنِ أَقَلَّ مِنَ الْقِيمَةِ فَيُخَيَّرُ فِي الَّذِي بَلَغَتْ سِلْعَتُهُ وَفِي رَأْسِ مَالِهِ وَرِبْحِهِ وَذَلِكَ تِسْعَةٌ وَتِسْعُونَ دِينَارًا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنْ بَاعَ رَجُلٌ سِلْعَةً مُرَابَحَةً، فَقَالَ: قَامَتْ عَلَيَّ بِمِائَةِ دِينَارٍ، ثُمَّ جَاءَهُ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهَا قَامَتْ بِمِائَةٍ وَعِشْرِينَ دِينَارًا. خُيِّرَ الْمُبْتَاعُ. فَإِنْ شَاءَ أَعْطَى الْبَائِعَ قِيمَةَ السِّلْعَةِ يَوْمَ قَبَضَهَا، وَإِنْ شَاءَ أَعْطَى الثَّمَنَ الَّذِي ابْتَاعَ بِهِ عَلَى حِسَابِ مَا رَبَّحَهُ. بَالِغًا مَا بَلَغَ. إِلا أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ أَقَلَّ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي ابْتَاعَ بِهِ السِّلْعَةَ. فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُنَقِّصَ رَبَّ السِّلْعَةِ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي ابْتَاعَهَا بِهِ، لأَنَّهُ قَدْ كَانَ رَضِيَ بِذَلِكَ، وَإِنَّمَا جَاءَ رَبُّ السِّلْعَةِ يَطْلُبُ الْفَضْلَ فَلَيْسَ لِلْمُبْتَاعِ فِي هَذَا حُجَّةٌ عَلَى الْبَائِعِ، بِأَنْ يَضَعَ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي ابْتَاعَ بِهِ عَلَى الْبَرْنَامَجِ».

=وعشرة، ثم بعد ذلك تبين أنها كانت بتسعين ديناراً، فحينئذ البائع لا خيار له لأنه هو المخطئ، وأما بالنسبة للمشتري فنعطيه الفرق العشرة هذه فرق قيمة الشراء ودينار فرق الربح فيرجع إليه أحد عشر ديناراً، وهذا مذهب الجمهور، وقال أبوحنيفة: يخير المشتري بين الأخذ بكل الثمن أو يلغى البيع ويعود له ما دفعه، وفي قول للشافعي ورواية عن أحمد: يخير المشتري بين إلغاء البيع وبين أخذ ما زاد من الثمن وقسطه من الربح.

❖ **قوله: وَإِنْ بَاعَ رَجُلٌ سِلْعَةً مُرَابَحَةً، فَقَالَ: قَامَتْ عَلَيَّ بِمِائَةِ دِينَارٍ. ثُمَّ جَاءَهُ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهَا قَامَتْ بِمِائَةٍ وَعِشْرِينَ دِينَارًا...:** فحينئذ نقول للمشتري: أنت بالخيار إما أن تقوم بدفع الفرق فتعطيه زيادة الفرق بربحه، وإما أن تعيد السلعة.

ففي المسألة عدد من الأحكام:

١. أن قول البائع بوجود زيادة في الثمن مقبول، وقال أحمد: لا يقبل إلا ببينة، وقيل: يقبل إن كان البائع معروفاً بالصدق! وقال الشافعي: لا يقبل مطلقاً إلا إذا صدقه المشتري. =

بَابُ الْبَيْعِ عَلَى الْبَرْنَامَجِ

(٧٨) قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْقَوْمِ يَشْتَرُونَ السِّلْعَةَ الْبَزَّ، أَوِ الرَّقِيقَ، فَيَسْمَعُ بِهِ الرَّجُلُ فَيَقُولُ لِرَجُلٍ مِنْهُمُ الْبَزُّ الَّذِي اشْتَرَيْتَ مِنْ فُلانٍ، قَدْ بَلَغَتْنِي صِفَتُهُ وَأَمْرُهُ، فَهَلْ لَكَ أَنْ أُرْبِحَكَ فِي نَصِيبِكَ كَذَا وَكَذَا، فَيَقُولُ: نَعَمْ فَيُرْبِحُهُ، وَيَكُونُ شَرِيكًا لِلْقَوْمِ مَكَانَهُ، فَإِذَا نَظَرَ إِلَيْهِ رَآهُ قَبِيحًا وَاسْتَغْلاهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «ذَلِكَ لازِمٌ لَهُ، وَلا خِيَارَ لَهُ فِيهِ، إِذَا كَانَ ابْتَاعَهُ عَلَى بَرْنَامَجٍ وَصِفَةٍ مَعْلُومَةٍ».

=٢. عند وجود الغلط بذلك وثبوته، فإن المشتري يخير بين فسخ العقد وبين قبوله بالثمن والزيادة.

٣. أن الزيادة تحسب بالنسبة للثمن الجديد كما هو قول المؤلف، وقال طائفة: يكتفي بالزيادة الأولى.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْقَوْمِ يَشْتَرُونَ السِّلْعَةَ الْبَزَّ، أَوِ الرَّقِيقَ، فَيَسْمَعُ بِهِ الرَّجُلُ فَيَقُولُ لِرَجُلٍ مِنْهُمُ الْبَزُّ الَّذِي اشْتَرَيْتَ مِنْ فُلانٍ، قَدْ بَلَغَتْنِي صِفَتُهُ وَأَمْرُهُ، فَهَلْ لَكَ أَنْ أُرْبِحَكَ فِي نَصِيبِكَ كَذَا وَكَذَا...:** يعني القماش أو الرقيق فيسمع به الرجل فيقول لرجل منهم: البز الذي اشتريت من فلان فقد بلغني صفته، فهل لك أن أربحك في نصيبك كذا وكذا، فيقول: نعم فيربحه ويكون شريكاً للقوم مكانه، فإذا نظر إليه رآه قبيحاً واستغلى قيمته.

قال مالك: لا خيار له ويلزمه حينئذ؛ لأنه كان ابتاعه على برنامج وصفة معلومة، وبالتالي لا حق له في الخيار.

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَقْدَمُ لَهُ أَصْنَافٌ مِنَ الْبَزِّ، وَيَحْضُرُهُ السُّوَّامُ، وَيَقْرَأُ عَلَيْهِمْ بَرْنَامَجَهُ، وَيَقُولُ: فِي كُلِّ عِدْلٍ كَذَا وَكَذَا مِلْحَفَةً بَصْرِيَّةً، وَكَذَا وَكَذَا رَيْطَةً سَابِرِيَّةً ذَرْعُهَا كَذَا وَكَذَا، وَيُسَمِّي لَهُمْ أَصْنَافًا مِنَ الْبَزِّ بِأَجْنَاسِهِ، وَيَقُولُ: اشْتَرُوا مِنِّي عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ، فَيَشْتَرُونَ الأَعْدَالَ عَلَى مَا وَصَفَ لَهُمْ ثُمَّ يَفْتَحُونَهَا فَيَسْتَغْلُونَهَا وَيَنْدَمُونَ». قَالَ مَالِكٌ: «ذَلِكَ لازِمٌ لَهُمْ إِذَا كَانَ مُوَافِقًا لِلْبَرْنَامَجِ الَّذِي بَاعَهُمْ عَلَيْهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَهَذَا الأَمْرُ الَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ النَّاسُ عِنْدَنَا يُجِيزُونَهُ بَيْنَهُمْ، إِذَا كَانَ الْمَتَاعُ مُوَافِقًا لِلْبَرْنَامَجِ وَلَمْ يَكُنْ مُخَالِفًا لَهُ».

❖ قوله: فِي الرَّجُلِ يَقْدَمُ لَهُ أَصْنَافٌ مِنَ الْبَزِّ، وَيَحْضُرُهُ السُّوَّامُ، وَيَقْرَأُ عَلَيْهِمْ بَرْنَامَجَهُ، وَيَقُولُ: فِي كُلِّ عِدْلٍ كَذَا وَكَذَا مِلْحَفَةً بَصْرِيَّةً، وَكَذَا وَكَذَا رَيْطَةً سَابِرِيَّةً ذَرْعُهَا كَذَا وَكَذَا...: ملحفة بصرية منسوبة إلى البصرة، وكذا وكذا ريطة سابرية، نوع من أنواع القماش، ويسمي أصناف البز وأجناسه، ويقول من يشتري مني هذا البز على هذه الصفة، فيشترون الأعدال على ما وصف لهم ثم يفتحونها فتكون على الصفة التي ذكر لكنهم يظنون أنها ليست بالثمن الذي اشتروا به السلعة ويندمون، قال مالك: لا خيار لهم إن كانت السلعة على الصفة وبالبرنامج الذي باعه عليهم، فحينئذ لا خيار لهم..

قال: لم يزل الناس على ذلك عندهم في المدينة.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ بَيْعِ الْخِيَارِ

(٧٩) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِاللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«الْمُتَبَايِعَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ عَلَى صَاحِبِهِ، مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا**

❖ **قوله: بَابُ بَيْعِ الْخِيَارِ:** المراد ببيع الخيار أن يشترط أحد المتعاقدين أن له خيار فسخ العقد لمدة محددة، مثلاً: أشتري منك هذه السيارة على أن لي الخيار في رد هذه السيارة لمدة ثلاثة أيام.

❖ **قوله: الْمُتَبَايِعَانِ:** يعني البائع والمشتري، وفسره بعضهم بالمتساومين.

❖ **قوله: كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ عَلَى صَاحِبِهِ:** يعني أن لكل واحد منهما الحق في إمضاء العقد وإلغائه بالخيار على صاحبه.

❖ **قوله: مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا:** فالمتعاقدان ما داما في مجلس العقد فإنه يحق لهما إلغاء العقد، ويحق لأحدهما إلغاء العقد ولو لم يرض الآخر، وهذا هو قول الإمام الشافعي(١) والإمام أحمد(٢)؛ وذهب الإمام أبو حنيفة(٣) والإمام مالك(٤) إلى عدم إثبات خيار المجلس، ويقولون: بمجرد انتهاء العقد يلزم العقد ولو كان المتعاقدان في المجلس، وتأول بعض أصحابهما حديث الباب بأن المراد به التفرق بالأقوال لا التفرق بالأبدان، وقول الشافعي وأحمد أرجح لحديث الباب.

---

(١) الحاوي الكبير (٥/٢٢) الشرح الكبير (٤/١٥٩) المجموع (٩/١٨٤) تحفة المحتاج (٤/٣٣٢).

(٢) المغني (٣/٤٨٣) المحرر (١/٢٧٢) الفروع (٦/٢١٢) المبدع (٤/٦٢) الإنصاف (٤/٣٦٣).

(٣) التجريد (٥/٢٢٢٥) تحفة الفقهاء (٢/٣٧) بدائع الصنائع (٥/٢٢٨) رد المحتار (٤/٥٢٨).

(٤) الإشراف (٢/٥٢٢) المعونة ص (١٠٤٣) الذخيرة (٥/٢٠) مواهب الجليل (٤/٤٠٩).

إِلا بَيْعَ الْخِيَارِ»(١).

قَالَ مَالِكٌ: «وَلَيْسَ لِهَذَا عِنْدَنَا حَدٌّ مَعْرُوفٌ، وَلا أَمْرٌ مَعْمُولٌ بِهِ فِيهِ».

(٨٠) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ كَانَ يُحَدِّثُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«أَيُّمَا بَيِّعَيْنِ تَبَايَعَا، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ أَوْ يَتَرَادَّانِ»**(٢).

❖ **قوله: إِلا بَيْعَ الْخِيَارِ**: بيع الخيار هو البيع بالشرط الذي يشترط فيه أن لهما حق الخيار أو لأحدهما وبيع الخيار جائز، وصحيح وشرط الخيار صحيح.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَلَيْسَ لِهَذَا عِنْدَنَا حَدٌّ مَعْرُوفٌ، وَلا أَمْرٌ مَعْمُولٌ بِهِ فِيهِ**: يعني أن خيار الشرط ليس له تحديد، لو حدد ثلاثة أشهر، أو سنة جاز ذلك، وبعض الفقهاء يقول: خيار الشرط لا يتجاوز به ثلاثة أيام؛ ولكن الحديث ليس فيه هذا التحديد، وقيل: يحد بقدر ما يحتاج إليه من مدة النظر إليه والاختبار والسؤال عنه، ووقت تغيره وتأثره، وقد يكون مراده الاستدلال على عدم ثبوت خيار المجلس بعدم عمل أهل المدينة به، وأنه ليس له حد ينضبط به.

❖ **قوله: أَيُّمَا بَيِّعَيْنِ تَبَايَعَا، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ**: يعني إذا اختلفا في مقدار مدة الخيار، أو في الثمن فالأصل أنه يصدق البائع ولا يصدق المشتري إلا إذا أحضر بينة.

❖ **قوله: أَوْ يَتَرَادَّانِ**: يعني المشتري يرد السلعة، والبائع يرد الثمن.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١١١) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٣١) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) منقطع، أخرجه الترمذي (١٢٧٠) من طريق ابن عيينة عن ابن عجلان، عن عون بن عبد الله، وقال: هذا حديث مرسل، عون بن عبد الله لم يدرك ابن مسعود.

قَالَ مَالِكٌ: «فِيمَنْ بَاعَ مِنْ رَجُلٍ سِلْعَةً، فَقَالَ الْبَائِعُ: عِنْدَ مُوَاجَبَةِ الْبَيْعِ: أَبِيعُكَ عَلَى أَنْ أَسْتَشِيرَ فُلانًا، فَإِنْ رَضِيَ فَقَدْ جَازَ الْبَيْعُ، وَإِنْ كَرِهَ فَلا بَيْعَ بَيْنَنَا، فَيَتَبَايَعَانِ عَلَى ذَلِكَ. ثُمَّ يَنْدَمُ الْمُشْتَرِي قَبْلَ أَنْ يَسْتَشِيرَ الْبَائِعُ فُلانًا: إِنَّ ذَلِكَ الْبَيْعَ لازِمٌ لَهُمَا، عَلَى مَا وَصَفَا. وَلا خِيَارَ لِلْمُبْتَاعِ، وَهُوَ لازِمٌ لَهُ، إِنْ أَحَبَّ الَّذِي اشْتَرَطَ لَهُ الْبَائِعُ أَنْ يُجِيزَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي السِّلْعَةَ مِنَ الرَّجُلِ، فَيَخْتَلِفَانِ فِي الثَّمَنِ، فَيَقُولُ الْبَائِعُ بِعْتُكَهَا بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ، وَيَقُولُ الْمُبْتَاعُ ابْتَعْتُهَا مِنْكَ بِخَمْسَةِ دَنَانِيرَ، إِنَّهُ يُقَالُ لِلْبَائِعِ: إِنْ شِئْتَ فَأَعْطِهَا لِلْمُشْتَرِي بِمَا قَالَ، وَإِنْ شِئْتَ فَاحْلِفْ بِاللَّهِ مَا بِعْتَ سِلْعَتَكَ إِلا بِمَا قُلْتَ، فَإِنْ حَلَفَ قِيلَ لِلْمُشْتَرِي: إِمَّا أَنْ تَأْخُذَ السِّلْعَةَ بِمَا قَالَ الْبَائِعُ، وَإِمَّا أَنْ تَحْلِفَ بِاللَّهِ مَا اشْتَرَيْتَهَا إِلا بِمَا قُلْتَ، فَإِنْ حَلَفَ بَرِئَ مِنْهَا، وَذَلِكَ أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُدَّعٍ عَلَى صَاحِبِهِ».

❖ **قوله: فِيمَنْ بَاعَ مِنْ رَجُلٍ سِلْعَةً، فَقَالَ الْبَائِعُ: عِنْدَ مُوَاجَبَةِ الْبَيْعِ: أَبِيعُكَ عَلَى أَنْ أَسْتَشِيرَ فُلانًا، فَإِنْ رَضِيَ فَقَدْ جَازَ الْبَيْعُ، وَإِنْ كَرِهَ فَلا بَيْعَ بَيْنَنَا:** فيتبايعان على ذلك، ثم يندم المشتري قبل أن يستشير البائع فلان هذا، قال: إن ذلك البيع لازم لهما على ما وصفا والمشتري لا خيار له لأنه لم يشترط لنفسه الخيار.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي السِّلْعَةَ مِنَ الرَّجُلِ، فَيَخْتَلِفَانِ فِي الثَّمَنِ، فَيَقُولُ الْبَائِعُ: بِعْتُكَهَا بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ، وَيَقُولُ الْمُبْتَاعُ: ابْتَعْتُهَا مِنْكَ بِخَمْسَةِ دَنَانِيرَ...:** يعني في الرجل يشتري السلعة من الرجل فيختلفان في الثمن، فيقول البائع: ثمنها عشرة، ويقول المشتري: ثمنها خمسة. فيقال للبائع: إما أن تعطي السلعة للمشتري بما قال، أو احلف بأنك ما بعت سلعتك إلا بعشرة، فإن حلف رجعنا للمشتري وقلنا: إما أن تأخذ السلعة بالعشرة، وإما أن تحلف بالله ما اشتريتها إلا بما ذكرت من خمسة، فإن حلف المشتري أرجعنا السلعة إلى البائع وأعدنا ما أخذه البائع من الثمن؛ وذلك لأن كل واحد منهم مدع على صاحبه.

بَابُ مَا جَاءَ فِي الرِّبَا فِي الدَّيْنِ

(٨١) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، عَنْ بُسْرِ بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ عُبَيْدٍ أَبِي صَالِحٍ مَوْلَى السَّفَّاحِ أَنَّهُ قَالَ: بِعْتُ بَزًّا لِي مِنْ أَهْلِ دَارِ نَخْلَةَ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ أَرَدْتُ الْخُرُوجَ إِلَى الْكُوفَةِ فَعَرَضُوا عَلَيَّ أَنْ أَضَعَ عَنْهُمْ بَعْضَ الثَّمَنِ، وَيَنْقُدُونِي فَسَأَلْتُ عَنْ ذَلِكَ زَيْدَ بْنَ ثَابِتٍ فَقَالَ: «لا آمُرُكَ أَنْ تَأْكُلَ هَذَا وَلا تُوكِلَهُ»[١].

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي الرِّبَا فِي الدَّيْنِ:** الأصل في الربا أنه يطلق على الزيادة، والزيادة في الديون الأصل فيها المنع.

❖ **قوله: عَنْ عُبَيْدٍ أَبِي صَالِحٍ مَوْلَى السَّفَّاحِ:** تابعي وثقه ابن معين وابن شاهين[٢].

❖ **قوله: بِعْتُ بَزًّا لِي:** يعني بعت قماشاً لي.

❖ **قوله: مِنْ أَهْلِ دَارِ نَخْلَةَ:** موضع بالمدينة.

❖ **قوله: إِلَى أَجَلٍ:** يعني بسعر مؤجل.

❖ **قوله: ثُمَّ أَرَدْتُ الْخُرُوجَ إِلَى الْكُوفَةِ:** يعني أراد السفر إلى الكوفة.

❖ **قوله: فَعَرَضُوا عَلَيَّ أَنْ أَضَعَ عَنْهُمْ بَعْضَ الثَّمَنِ، وَيَنْقُدُونِي:** يعني قالوا: أنت ستسافر الآن والأجل لن يكون إلا بعد شهر والثمن عشرة دنانير ما رأيك نعطيك الآن ثمانية وتتعجل الأجل، وتستفيد منها في سفرك.

❖ **قوله: فَسَأَلْتُ عَنْ ذَلِكَ زَيْدَ بْنَ ثَابِتٍ فَقَالَ: لا آمُرُكَ أَنْ تَأْكُلَ هَذَا وَلا تُوكِلَهُ:** كأنه رأى المنع من مثل هذا.

---

(١) أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (٦١/١١) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٢) انظر: الطبقات الكبرى (٢٣١/٥) التاريخ الكبير (٤٤٧/٥) الجرح والتعديل (٦/٦) الثقات لابن حبان (١٣٦/٥).

(٨٢) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عُثْمَانَ بْنِ حَفْصِ بْنِ خَلْدَةَ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: «أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الرَّجُلِ يَكُونُ لَهُ الدَّيْنُ عَلَى الرَّجُلِ إِلَى أَجَلٍ، فَيَضَعُ عَنْهُ صَاحِبُ الْحَقِّ، وَيُعَجِّلُهُ الآخَرُ، فَكَرِهَ ذَلِكَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ وَنَهَى عَنْهُ»[١].

❖ قوله: **الرَّجُلِ يَكُونُ لَهُ الدَّيْنُ عَلَى الرَّجُلِ إِلَى أَجَلٍ، فَيَضَعُ عَنْهُ صَاحِبُ الْحَقِّ، وَيُعَجِّلُهُ الآخَرُ، فَكَرِهَ ذَلِكَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ وَنَهَى عَنْهُ**: وجمهور أهل العلم يمنعون من مثل هذه المعاملة، وهو المشهور من مذاهب الأئمة الأربعة، وهناك قول يقول بجواز ذلك؛ لما ورد عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: لَمَّا أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِإِخْرَاجِ بَنِي النَّضِيرِ مِنَ الْمَدِينَةِ، أَتَاهُ أُنَاسٌ مِنْهُمْ، فَقَالُوا: إِنَّ لَنَا دُيُونًا لَمْ تَحِلَّ، فَقَالَ: «**ضَعُوا وتَعَجَّلُوا**»[٢]؛ يعني خفضوا من الدين مقابل أنكم تستحقون ذلك الدين في الحال.

واختار شيخ الإسلام ابن تيمية صحة هذا، قال: لأنه يؤدي إلى مقصود الشرع في إفراغ الذمم، وقلة الديون، ولعدم ثبوت النهي عنه، قال: والربا يناقض مقصود الشارع في سلامة الذمم من الديون بخلاف هذه المسألة[٣].

---

(١) أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (١١/٦١) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٢) أخرجه الطبراني في الأوسط (١/٢٤٩) والدارقطني (٣/٤٦٥) والحاكم (٢/٦١) والبيهقي (٦/٤٦) وقال الدارقطني: اضْطَرَبَ فِي إِسْنَادِهِ مُسْلِمُ بْنُ خَالِدٍ وَهُوَ سَيِّئُ الْحِفْظِ ضَعِيفٌ، مُسْلِمُ بْنُ خَالِدٍ ثِقَةٌ إلا أَنَّهُ سَيِّئُ الْحِفْظِ، وَقَدِ اضْطَرَبَ فِي هَذَا الْحَدِيثِ.

(٣) الإنصاف (٥/٢٣٧) الفتاوى الكبرى (٥/٣٩٦).

(٨٣) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ أَنَّهُ قَالَ: «كَانَ الرِّبَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ، أَنْ يَكُونَ لِلرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ الْحَقُّ إِلَى أَجَلٍ، فَإِذَا حَلَّ الأَجَلُ، قَالَ: أَتَقْضِي أَمْ تُرْبِي؟ فَإِنْ قَضَى أَخَذَ، وَإِلا زَادَهُ فِي حَقِّهِ، وَأَخَّرَ عَنْهُ فِي الأَجَلِ»[١].

قَالَ مَالِكٌ: «وَالأَمْرُ الْمَكْرُوهُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا، أَنْ يَكُونَ لِلرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ الدَّيْنُ إِلَى أَجَلٍ، فَيَضَعُ عَنْهُ الطَّالِبُ، وَيُعَجِّلُهُ الْمَطْلُوبُ، وَذَلِكَ عِنْدَنَا بِمَنْزِلَةِ الَّذِي يُؤَخِّرُ دَيْنَهُ بَعْدَ مَحِلِّهِ عَنْ غَرِيمِهِ، وَيَزِيدُهُ الْغَرِيمُ فِي حَقِّهِ، قَالَ: فَهَذَا الرِّبَا بِعَيْنِهِ لا شَكَّ فِيهِ».

❖ **قوله: كَانَ الرِّبَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ، أَنْ يَكُونَ لِلرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ الْحَقُّ إِلَى أَجَلٍ، فَإِذَا حَلَّ الأَجَلُ، قَالَ: أَتَقْضِي أَمْ تُرْبِي؟ فَإِنْ قَضَى أَخَذَ، وَإِلا زَادَهُ فِي حَقِّهِ، وَأَخَّرَ عَنْهُ فِي الأَجَلِ:** وهذا ربا الجاهلية، وهو من أسباب محق البركة، ومن أسباب غضب الرب سبحانه وتعالى: قال تعالى: اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله، ولا يعني هذا اقتصار معنى الربا المنهي عنه على هذا المفهوم.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَالأَمْرُ الْمَكْرُوهُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا، أَنْ يَكُونَ لِلرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ الدَّيْنُ إِلَى أَجَلٍ، فَيَضَعُ عَنْهُ الطَّالِبُ، وَيُعَجِّلُهُ الْمَطْلُوبُ، وَذَلِكَ عِنْدَنَا بِمَنْزِلَةِ الَّذِي يُؤَخِّرُ دَيْنَهُ بَعْدَ مَحِلِّهِ عَنْ غَرِيمِهِ، وَيَزِيدُهُ الْغَرِيمُ فِي حَقِّهِ، قَالَ: فَهَذَا الرِّبَا بِعَيْنِهِ لا شَكَّ فِيهِ:** إذن فهو يرى المنع من هذه المعاملة (ضع وتعجل) قياساً على عقود الربا؛ لأنه قد جعل للوقت ثمناً.

---

(١) أخرجه البيهقي (٥/٤٥١) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَكُونُ لَـهُ عَلَى الرَّجُلِ مِائَةُ دِينَارٍ إِلَى أَجَلٍ، فَإِذَا حَلَّتْ، قَالَ لَهُ الَّذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ: بِعْنِي سِلْعَةً يَكُونُ ثَمَنُهَا مِائَةَ دِينَارٍ نَقْدًا، بِـمِائَةٍ وَخَمْسِينَ إِلَى أَجَلٍ، هَذَا بَيْعٌ لا يَصْلُحُ، وَلَمْ يَزَلْ أَهْلُ الْعِلْمِ يَنْهَوْنَ عَنْهُ».

❖ قوله: **فِي الرَّجُلِ يَكُونُ لَهُ عَلَى الرَّجُلِ مِائَةُ دِينَارٍ إِلَى أَجَلٍ، فَإِذَا حَلَّتْ، قَالَ لَهُ الَّذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ: بِعْنِي سِلْعَةً يَكُونُ ثَمَنُهَا مِائَةَ دِينَارٍ نَقْدًا، بِـمِائَةٍ وَخَمْسِينَ إِلَى أَجَلٍ، هَذَا بَيْعٌ لا يَصْلُحُ**: هذا يسمونه قلب الدين، لي عليك دين مائة فلا يكون عندك وقت السداد هذه المائة، فهذا له صورتان:

الصورة الأولى: أن يبيع صاحب الدين الدين بسلعة أكثر ثمنا من الدين، فيقول: أبيعك هذه السلعة الفلانية التي ثمنها مائة نقداً، مقابل الدين الذي عليك بمائة وخمسين إلى أجل. فهذه يمنع. قال مالك: **هَذَا بَيْعٌ لا يَصْلُحُ، وَلَمْ يَزَلْ أَهْلُ الْعِلْمِ يَنْهَوْنَ عَنْهُ.**

الصورة الثانية: أن يقول الذي عليه الدين للدائن: أبيعك هذه السلعة الفلانية مقابل الدين الذي عليَّ.

وأهل العلم يقسمون هذا إلى قسمين:

القسم الأول: إن يتفرقوا في المجلس ليس بينهم شيء فإن هذا اختلف فيه الفقهاء والصواب جوازه، وذلك لأن الشريعة تتطلع إلى سداد الديون ووفاء الذمم وهذا يحقق مقصد الشريعة.

القسم الثاني: أن يكون إلى أجل لي عليك ألف بعد شهر جئتك بعد شهر ليس عندك هذه الألف فقلت: ما رأيك نبدل هذه الألف فنجعلها تمراً مؤجلة إلى ما بعد ثلاثة أشهر فهذا لا يجوز وهو من بيع الدين بالدين بيع الكالئ بالكالئ. وهو منهي عنه.

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنَّمَا كُرِهَ ذَلِكَ لأَنَّهُ إِنَّمَا يُعْطِيهِ ثَمَنَ مَا بَاعَهُ بِعَيْنِهِ، وَيُؤَخِّرُ عَنْهُ الْمِائَةَ الأُولَى إِلَى الأَجَلِ الَّذِي ذَكَرَ لَهُ آخِرَ مَرَّةٍ، وَيَزْدَادُ عَلَيْهِ خَمْسِينَ دِينَارًا فِي تَأْخِيرِهِ عَنْهُ، فَهَذَا مَكْرُوهٌ، وَلا يَصْلُحُ، وَهُوَ أَيْضًا يُشْبِهُ حَدِيثَ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ فِي بَيْعِ أَهْلِ الْجَاهِلِيَّةِ، إِنَّهُمْ كَانُوا إِذَا حَلَّتْ دُيُونُهُمْ، قَالُوا لِلَّذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ: إِمَّا أَنْ تَقْضِيَ، وَإِمَّا أَنْ تُرْبِيَ، فَإِنْ قَضَى أَخَذُوا، وَإِلا زَادُوهُمْ فِي حُقُوقِهِمْ وَزَادُوهُمْ فِي الأَجَلِ».

❖ قوله: وَإِنَّمَا كُرِهَ ذَلِكَ لأَنَّهُ إِنَّمَا يُعْطِيهِ ثَمَنَ مَا بَاعَهُ بِعَيْنِهِ، وَيُؤَخِّرُ عَنْهُ الْمِائَةَ الأُولَى إِلَى الأَجَلِ الَّذِي ذَكَرَ لَهُ آخِرَ مَرَّةٍ، وَيَزْدَادُ عَلَيْهِ خَمْسِينَ دِينَارًا فِي تَأْخِيرِهِ عَنْهُ، فَهَذَا مَكْرُوهٌ: يعني حرام، ولا يصلح، وهو حقيقة الربا.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ جَامِعِ الدَّيْنِ وَالْحِوَلِ

(٨٤) حَدَّثَنَا يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، عَنِ الأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ، وَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ**»[1].

(٨٥) وَ حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ مُوسَى بْنِ مَيْسَرَةَ، أَنَّهُ سَمِعَ رَجُلاً يَسْأَلُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ فَقَالَ: إِنِّي رَجُلٌ أَبِيعُ بِالدَّيْنِ، فَقَالَ سَعِيدٌ: «لا تَبِعْ إِلا مَا آوَيْتَ إِلَى رَحْلِكَ».

قَالَ مَالِكٌ: فِي الَّذِي يَشْتَرِي السِّلْعَةَ مِنَ الرَّجُلِ عَلَى أَنْ يُوَفِّيَهُ تِلْكَ السِّلْعَةَ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى إِمَّا لِسُوقٍ يَرْجُو نَفَاقَهَا فِيهِ وَإِمَّا لِحَاجَةٍ فِي ذَلِكَ الزَّمَانِ الَّذِي اشْتَرَطَ عَلَيْهِ ثُمَّ يُخْلِفُهُ الْبَائِعُ عَنْ ذَلِكَ الأَجَلِ فَيُرِيدُ الْمُشْتَرِي رَدَّ تِلْكَ السِّلْعَةِ عَلَى الْبَائِعِ إِنَّ ذَلِكَ لَيْسَ لِلْمُشْتَرِي وَإِنَّ الْبَيْعَ لازِمٌ لَهُ وَإِنَّ الْبَائِعَ لَوْ جَاءَ بِتِلْكَ السِّلْعَةِ قَبْلَ مَحِلِّ الأَجَلِ لَمْ يُكْرَهِ الْمُشْتَرِي عَلَى أَخْذِهَا.

❖ **قوله: مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ:** يعني أن تأخير الغني سداد الديون الحالة الواجبة عليه ظلم.

❖ **قوله: وَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ:** يعني إذا أحيل الإنسان بدينه على شخص آخر يكون مليئاً فعليه أن يرجع إلى الآخر.

❖ **قوله: إِنِّي رَجُلٌ أَبِيعُ بِالدَّيْنِ:** يعني مثلاً لي عليك دين ستة آلاف بعد ستة أشهر فآتي إلى زيد وأقول: أبيعك هذا الدين بأربعة آلاف تسددها لي في الحال.

❖ **قوله: فَقَالَ سَعِيدٌ: لا تَبِعْ إِلا مَا آوَيْتَ إِلَى رَحْلِكَ:** أما الدين فهذا لم تأوه إلى رحلك، وبالتالي لا يجوز بيعه.

❖ **قوله: فِي الَّذِي يَشْتَرِي السِّلْعَةَ مِنَ الرَّجُلِ عَلَى أَنْ يُوَفِّيَهُ تِلْكَ السِّلْعَةَ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى إِمَّا لِسُوقٍ يَرْجُو نَفَاقَهَا فِيهِ وَإِمَّا لِحَاجَةٍ فِي ذَلِكَ الزَّمَانِ ...:** يعني الرجل يشتري السلعة على أن يقوم بإعطائه السلعة في أجل مسمى، إما لسوق=

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٨٧) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٦٤) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الَّذِي يَشْتَرِي الطَّعَامَ فَيَكْتَالُهُ، ثُمَّ يَأْتِيهِ مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنْهُ، فَيُخْبِرُ الَّذِي يَأْتِيهِ أَنَّهُ قَدِ اكْتَالَهُ لِنَفْسِهِ وَاسْتَوْفَاهُ، فَيُرِيدُ الْمُبْتَاعُ أَنْ يُصَدِّقَهُ، وَيَأْخُذَهُ بِكَيْلِهِ، إِنَّ مَا بِيعَ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ بِنَقْدٍ فَلا بَأْسَ بِهِ، وَمَا بِيعَ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ إِلَى أَجَلٍ، فَإِنَّهُ مَكْرُوهٌ حَتَّى يَكْتَالَهُ الْمُشْتَرِي الآخَرُ لِنَفْسِهِ، وَإِنَّمَا كُرِهَ الَّذِي إِلَى أَجَلٍ لأَنَّهُ ذَرِيعَةٌ إِلَى الرِّبَا، وَتَخَوُّفٌ أَنْ يُدَارَ ذَلِكَ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ بِغَيْرِ كَيْلٍ، وَلا وَزْنٍ، فَإِنْ كَانَ إِلَى أَجَلٍ فَهُوَ مَكْرُوهٌ وَلا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا».

=يرجو رواج السلعة فيه، وإما لوجود حاجة في ذلك الزمان، ثم يخلف البائع عن ذلك الأجل، ولا يأتي بالسلعة في أجله، فيريد المشتري رد تلك السلعة على البائع لأنه لم يأت بالسلعة في الأجل الذي يستفيد منه، قال: ليس ذلك للمشتري، والبيع لازم له، والبائع لو جاء بتلك السلعة قبل محل الأجل فحينئذ المشتري بالخيار إن أراد أن يأخذها، وإلا قال: احفظها حتى يأتي الأجل.

❖ قوله: **قَالَ مَالِكٌ: فِي الَّذِي يَشْتَرِي الطَّعَامَ فَيَكْتَالُهُ، ثُمَّ يَأْتِيهِ مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنْهُ، فَيُخْبِرُ الَّذِي يَأْتِيهِ أَنَّهُ قَدِ اكْتَالَهُ لِنَفْسِهِ وَاسْتَوْفَاهُ، فَيُرِيدُ الْمُبْتَاعُ أَنْ يُصَدِّقَهُ، وَيَأْخُذَهُ بِكَيْلِهِ:** يعني في الذي اشترى الطعام فيكتاله ثم يأتيه الذي يشتريه منه فيخبر الذي يأتيه أنه قد اكتاله لنفسه واستوفاه فيريد المشتري أن يصدقه ويأخذ بكيل البائع. قال: ما بيع على هذه الصفة بنقد فلا بأس به، وما بيع على هذه الصفة إلى أجل، فإنه مكروه حتى يكتاله المشتري، وإنما كره ذلك الأجل؛ لأنه ذريعة إلى الربا، فإنه إنما صدقه من أجل التأخير، فكأنه أخذ الأجل ثمناً؛ ولأنه يبيع الربوي بربوي من جنسه مؤجل.

قَالَ مَالِكٌ: «لا يَنْبَغِي أَنْ يُشْتَرَى دَيْنٌ عَلَى رَجُلٍ غَائِبٍ، وَلا حَاضِرٍ إِلا بِإِقْرَارِ مِنِ الَّذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ، وَلا عَلَى مَيِّتٍ، وَإِنْ عَلِمَ الَّذِي تَرَكَ الْمَيِّتُ، وَذَلِكَ أَنَّ اشْتِرَاءَ ذَلِكَ غَرَرٌ، لا يُدْرَى أَيَتِمُّ أَمْ لا يَتِمُّ؟ قَالَ: وَتَفْسِيرُ مَا كُرِهَ مِنْ ذَلِكَ، أَنَّهُ إِذَا اشْتَرَى دَيْنًا عَلَى غَائِبٍ، أَوْ مَيِّتٍ أَنَّهُ لا يُدْرَى مَا يَلْحَقُ الْمَيِّتَ مِنَ الدَّيْنِ الَّذِي لَمْ يُعْلَمْ بِهِ، فَإِنْ لَحِقَ الْمَيِّتَ دَيْنٌ ذَهَبَ الثَّمَنُ الَّذِي أَعْطَى الْمُبْتَاعُ بَاطِلاً».

قَالَ مَالِكٌ: «وَفِي ذَلِكَ أَيْضًا عَيْبٌ آخَرُ، أَنَّهُ اشْتَرَى شَيْئًا لَيْسَ بِمَضْمُونٍ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَتِمَّ ذَهَبَ ثَمَنُهُ بَاطِلاً فَهَذَا غَرَرٌ لا يَصْلُحُ».

❖ **قوله: لا يَنْبَغِي أَنْ يُشْتَرَى دَيْنٌ عَلَى رَجُلٍ غَائِبٍ، وَلا حَاضِرٍ إِلا بِإِقْرَارٍ مِنِ الَّذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ، وَلا عَلَى مَيِّتٍ، وَإِنْ عَلِمَ الَّذِي تَرَكَ الْمَيِّتُ، وَذَلِكَ أَنَّ اشْتِرَاءَ ذَلِكَ غَرَرٌ، لا يُدْرَى أَيَتِمُّ أَمْ لا يَتِمُّ؟**: يعني لا ينبغي أن يشترى دين على رجل غائب ولا حاضر إلا بإقرار من الذي عليه الدين، ولا على ميت وإن علم الذي ترك الميت، وذلك أن اشتراء ذلك ضرر لا يدري أيتم أو لا يتم، وهل يقر، وبالتالي كان غرراً، أما تحمل دين الميت على وجه القربة فلا بأس به، وقد ورد في الحديث أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أُتِيَ بِجَنَازَةٍ لِيُصَلِّيَ عَلَيْهَا، فَقَالَ: «**هَلْ عَلَيْهِ مِنْ دَيْنٍ؟**»، قَالُوا: لاَ، فَصَلَّى عَلَيْهِ، ثُمَّ أُتِيَ بِجَنَازَةٍ أُخْرَى، فَقَالَ: «**هَلْ عَلَيْهِ مِنْ دَيْنٍ؟**»، قَالُوا: نَعَمْ، قَالَ: «**صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ**»، قَالَ: «أَبُو قَتَادَةَ عَلَيَّ دَيْنُهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَصَلَّى عَلَيْهِ»[1]. فصحح النبي ﷺ ذلك.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٩٥).

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنَّمَا فُرِقَ بَيْنَ أَنْ لا يَبِيعَ الرَّجُلُ إِلا مَا عِنْدَهُ، وَأَنْ يُسَلِّفَ الرَّجُلُ فِي شَيْءٍ لَيْسَ عِنْدَهُ أَصْلُهُ، أَنَّ صَاحِبَ الْعِينَةِ، إِنَّمَا يَحْمِلُ ذَهَبَهُ الَّتِي يُرِيدُ أَنْ يَبْتَاعَ بِـهَا، فَيَقُولُ هَذِهِ عَشَرَةُ دَنَانِيرَ، فَمَا تُرِيدُ أَنْ أَشْتَرِيَ لَكَ بِـهَا؟ فَكَأَنَّهُ يَبِيعُ عَشَرَةَ دَنَانِيرَ نَقْدًا، بِـخَمْسَةَ عَشَرَ دِينَارًا إِلَى أَجَلٍ، فَلِهَذَا كُرِهَ هَذَا، وَإِنَّمَا تِلْكَ الدُّخْلَةُ وَالدُّلْسَةُ».

❖ قوله: وَإِنَّمَا فُرِقَ بَيْنَ أَنْ لا يَبِيعَ الرَّجُلُ إِلا مَا عِنْدَهُ، وَأَنْ يُسَلِّفَ الرَّجُلُ فِي شَيْءٍ لَيْسَ عِنْدَهُ أَصْلُهُ، أَنَّ صَاحِبَ الْعِينَةِ، إِنَّمَا يَحْمِلُ ذَهَبَهُ الَّتِي يُرِيدُ أَنْ يَبْتَاعَ بِهَا، فَيَقُولُ هَذِهِ عَشَرَةُ دَنَانِيرَ، فَمَا تُرِيدُ أَنْ أَشْتَرِيَ لَكَ بِهَا؟ فَكَأَنَّهُ يَبِيعُ عَشَرَةَ دَنَانِيرَ نَقْدًا، بِخَمْسَةَ عَشَرَ دِينَارًا إِلَى أَجَلٍ، فَلِهَذَا كُرِهَ هَذَا، وَإِنَّمَا تِلْكَ الدُّخْلَةُ وَالدُّلْسَةُ: الدخلة: النية إلى التوصل إلى الربا، والدلسة: التدليس؛ ولذلك نهى عنه الإمام مالك رحمه الله تعالى.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا جَاءَ فِي الشِّرْكَةِ وَالتَّوْلِيَةِ وَالإِقَالَةِ

(٨٦) قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَبِيعُ الْبَزَّ الْمُصَنَّفَ، وَيَسْتَثْنِي ثِيَابًا بِرُقُومِهَا، إِنَّهُ إِنِ اشْتَرَطَ أَنْ يَخْتَارَ مِنْ ذَلِكَ الرَّقْمَ، فَلا بَأْسَ بِهِ، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ أَنْ يَخْتَارَ مِنْهُ حِينَ اسْتَثْنَى، فَإِنِّي أَرَاهُ شَرِيكًا فِي عَدَدِ الْبَزِّ الَّذِي اشْتُرِيَ مِنْهُ، وَذَلِكَ أَنَّ الثَّوْبَيْنِ يَكُونُ رَقْمُهُمَا سَوَاءً وَبَيْنَهُمَا تَفَاوُتٌ فِي الثَّمَنِ».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لا بَأْسَ بِالشِّرْكِ وَالتَّوْلِيَةِ وَالإِقَالَةِ

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي الشِّرْكَةِ وَالتَّوْلِيَةِ وَالإِقَالَةِ:** الشركة المراد بها أن يكون لي شراكة في سلعة فأقوم ببيع نصيبي على أحد الأشخاص.

وأما التولية فبيع السلعة بثمنها، كما لو اشتريتُ سلعة فجئتني وقلت: ما أحسن هذه السلعة تبيعها بقيمتها، قلت: بعتها بقيمتها، هذه تسمى تولية.

وأما الإقالة فهي فسخ عقد البيع بالتراضي بين المتبايعين.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: فِي الرَّجُلِ يَبِيعُ الْبَزَّ الْمُصَنَّفَ، وَيَسْتَثْنِي ثِيَابًا بِرُقُومِهَا، إِنَّهُ إِنِ اشْتَرَطَ أَنْ يَخْتَارَ مِنْ ذَلِكَ الرَّقْمَ، فَلا بَأْسَ بِهِ...:** يعني الرجل يبيع القماش المجموع من أصناف، ويستثني ثياباً برقومها، قال: إن اشترط أن يختار من ذلك الرقم فإنه يجوز، وإن لم يشترط أن يختار منه حين استثنى فإني أراه شريكاً في عدد البز الذي اشترى منه، وذلك أن الثوبين يكون رقمهما سواء وبينهما تفاوت في الثمن.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لا بَأْسَ بِالشِّرْكِ:** يعني تشريك غيره معه فيما اشتراه بما اشتراه.

❖ **قوله: وَالتَّوْلِيَةِ:** يعني أن يولي غيره فيما اشتراه بما اشتراه به.

❖ **قوله: وَالإِقَالَةِ:** يعني فسخ عقد البيع بالتراضي بين المتبايعين.

مِنْهُ فِي الطَّعَامِ وَغَيْرِهِ، قَبَضَ ذَلِكَ أَوْ لَمْ يَقْبِضْ، إِذَا كَانَ ذَلِكَ بِالنَّقْدِ، وَلَمْ يَكُنْ فِيهِ رِبْحٌ، وَلا وَضِيعَةٌ، وَلا تَأْخِيرٌ لِلثَّمَنِ، فَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ رِبْحٌ أَوْ وَضِيعَةٌ أَوْ تَأْخِيرٌ مِنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، صَارَ بَيْعًا يُحِلُّهُ مَا يُحِلُّ الْبَيْعَ، وَيُحَرِّمُهُ مَا يُحَرِّمُ الْبَيْعَ، وَلَيْسَ بِشِرْكٍ وَلا تَوْلِيَةٍ وَلا إِقَالَةٍ».

قَالَ مَالِكٌ: «مَنِ اشْتَرَى سِلْعَةً بَزًّا أَوْ رَقِيقًا، فَبَتَّ بِهِ، ثُمَّ سَأَلَهُ رَجُلٌ أَنْ يُشَرِّكَهُ فَفَعَلَ، وَنَقَدَا الثَّمَنَ صَاحِبَ السِّلْعَةِ جَمِيعًا، ثُمَّ أَدْرَكَ السِّلْعَةَ شَيْءٌ يَنْتَزِعُهَا مِنْ أَيْدِيهِمَا،

❖ **قوله: مِنْهُ فِي الطَّعَامِ وَغَيْرِهِ، قَبَضَ ذَلِكَ أَوْ لَمْ يَقْبِضْ:** يعني في الطعام وغيره قبضت السلعة أو لم تقبض إذا كان ذلك بالنقد الذي تم شراؤه به، وليس فيه زيادة، ولا نقص ولا تأخير للثمن، فإن دخل ذلك ربح أصبح مرابحة، وإن دخله نقص أصبح وضيعة، أو تأخير من واحد منهما صار بيعاً يحله ما يحل البيع وليس بشرك ولا تولية ولا إقالة.

❖ **قوله: مَنِ اشْتَرَى سِلْعَةً بَزًّا أَوْ رَقِيقًا فَبَتَّ بِهِ:** يعني من اشترى قماشاً أو رقيقاً او غيره من السلع وقطع الشراء دون شرط أو خيار.

❖ **قوله: ثُمَّ سَأَلَهُ رَجُلٌ أَنْ يُشَرِّكَهُ فَفَعَلَ:** يعني أن يدخله شريكاً معه في هذه السلعة فأدخله.

❖ **قوله: وَنَقَدَا الثَّمَنَ صَاحِبَ السِّلْعَةِ جَمِيعًا:** يعني دفعا جميعا من مالهما الثمن للبائع كل على قدر حصته.

❖ **قوله: ثُمَّ أَدْرَكَ السِّلْعَةَ شَيْءٌ يَنْتَزِعُهَا مِنْ أَيْدِيهِمَا:** كأن تكون استحقت لغيرهما بكونها مغصوبة أو مملوكة لغير البائع ونحو ذلك.

فَإِنَّ الْمُشَرَّكَ يَأْخُذُ مِنِ الَّذِي أَشْرَكَهُ الثَّمَنَ، وَيَطْلُبُ الَّذِي أَشْرَكَ بَيِّعَهُ الَّذِي بَاعَهُ السِّلْعَةَ بِالثَّمَنِ كُلِّهِ، إلا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُشَرِّكُ عَلَى الَّذِي أَشْرَكَ بِحَضْرَةِ الْبَيْعِ، وَعِنْدَ مُبَايَعَةِ الْبَائِعِ الأَوَّلِ، وَقَبْلَ أَنْ يَتَفَاوَتَ ذَلِكَ أَنَّ عُهْدَتَكَ عَلَى الَّذِي ابْتَعْتُ مِنْهُ، وَإِنْ تَفَاوَتَ ذَلِكَ، وَفَاتَ الْبَائِعَ الأَوَّلَ فَشَرْطُ الآخَرِ بَاطِلٌ وَعَلَيْهِ الْعُهْدَةُ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَقُولُ لِلرَّجُلِ: اشْتَرِ هَذِهِ السِّلْعَةَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ، وَانْقُدْ عَنِّي وَأَنَا أَبِيعُهَا لَكَ: إِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ. حِينَ قَالَ: انْقُدْ عَنِّي وَأَنَا أَبِيعُهَا لَكَ. وَإِنَّمَا ذَلِكَ سَلَفٌ يُسْلِفُهُ إِيَّاهُ، عَلَى أَنْ يَبِيعَهَا لَهُ. وَلَوْ أَنَّ تِلْكَ السِّلْعَةَ هَلَكَتْ. أَوْ فَاتَتْ. أَخَذَ ذَلِكَ الرَّجُلُ الَّذِي نَقَدَ الثَّمَنَ. مِنْ شَرِيكِهِ مَا نَقَدَ عَنْهُ فَهَذَا مِنَ السَّلَفِ الَّذِي يَجُرُّ مَنْفَعَةً».

❖ **قوله: فَإِنَّ الْمُشَرَّكَ يَأْخُذُ مِنِ الَّذِي أَشْرَكَهُ الثَّمَنَ، وَيَطْلُبُ الَّذِي أَشْرَكَ بَيِّعَهُ الَّذِي بَاعَهُ السِّلْعَةَ بِالثَّمَنِ كُلِّهِ:** يعني أن عهدة الشريك على من أشركه وهو المشتري الأول، ويعود المشتري الأول على البائع بالثمن كله.

❖ **قوله: إلا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُشَرِّكُ عَلَى الَّذِي أَشْرَكَ بِحَضْرَةِ الْبَيْعِ، وَعِنْدَ مُبَايَعَةِ الْبَائِعِ الأَوَّلِ، وَقَبْلَ أَنْ يَتَفَاوَتَ ذَلِكَ أَنَّ عُهْدَتَكَ عَلَى الَّذِي ابْتَعْتُ مِنْهُ:** يعني إلا أن يشترط المشتري الأول على الشريك عند البيع أن عهدته على البائع.

❖ **قوله: وَإِنْ تَفَاوَتَ ذَلِكَ، وَفَاتَ الْبَائِعَ الأَوَّلَ فَشَرْطُ الآخَرِ بَاطِلٌ وَعَلَيْهِ الْعُهْدَةُ:** يعني وإن كان الشرط على الشريك بعد أن ذهب البائع فإن هذا الشرط لاغٍ وتكون العهدة على المشتري للشريك.

❖ **قوله: اشْتَرِ هَذِهِ السِّلْعَةَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ، وَانْقُدْ عَنِّي وَأَنَا أَبِيعُهَا لَكَ: إِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ...:** لأنه قال انقد عني وأنا أبيعها لك فهذا سلف على أن يبيعها له ولو أن تلك السلعة هلكت أو ماتت فإن الرجل الذي نقد الثمن من شريكه يأخذ ما نقد عنه.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلَوْ أَنَّ رَجُلاً ابْتَاعَ سِلْعَةً، فَوَجَبَتْ لَهُ، ثُمَّ قَالَ لَهُ رَجُلٌ: أَشْرِكْنِي بِنِصْفِ هَذِهِ السِّلْعَةِ، وَأَنَا أَبِيعُهَا لَكَ جَمِيعًا، كَانَ ذَلِكَ حَلالاً لا بَأْسَ بِهِ، وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنَّ هَذَا بَيْعٌ جَدِيدٌ. بَاعَهُ نِصْفَ السِّلْعَةِ، عَلَى أَنْ يَبِيعَ لَهُ النِّصْفَ الآخَرَ».

❖ قوله: وَلَوْ أَنَّ رَجُلاً ابْتَاعَ سِلْعَةً، - أي اشتراها - فَوَجَبَتْ لَهُ - أي تم الشراء -، ثُمَّ قَالَ لَهُ رَجُلٌ: أَشْرِكْنِي بِنِصْفِ هَذِهِ السِّلْعَةِ، وَأَنَا أَبِيعُهَا لَكَ جَمِيعًا كَانَ ذَلِكَ حَلالاً لا بَأْسَ بِهِ: لأن هذا العقد الجديد بيع جديد، كأنه باعه نصف السلعة ووكله في بيعها.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا جَاءَ فِي إِفْلاسِ الْغَرِيمِ

(٨٧) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ابْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**أَيُّمَا رَجُلٍ بَاعَ مَتَاعًا، فَأَفْلَسَ الَّذِي ابْتَاعَهُ مِنْهُ، وَلَمْ يَقْبِضِ الَّذِي بَاعَهُ مِنْ ثَمَنِهِ شَيْئًا، فَوَجَدَهُ بِعَيْنِهِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ، وَإِنْ مَاتَ الَّذِي ابْتَاعَهُ فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ فِيهِ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ**»[١].

❖ **قوله**: بَابُ مَا جَاءَ فِي إِفْلاسِ الْغَرِيمِ: يعني إفلاس المدين.

والإفلاس في اللغة: الانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر.

واصطلاحاً: من قصر ما بيده عما عليه من الديون.

❖ **قوله**: أَيُّمَا رَجُلٍ بَاعَ مَتَاعًا، فَأَفْلَسَ الَّذِي ابْتَاعَهُ مِنْهُ: يعني أفلس المشتري.

❖ **قوله**: وَلَمْ يَقْبِضِ الَّذِي بَاعَهُ مِنْ ثَمَنِهِ شَيْئًا، فَوَجَدَهُ بِعَيْنِهِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ، وَإِنْ مَاتَ الَّذِي ابْتَاعَهُ فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ فِيهِ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ: هذه مسائل الحجر على المفلسين، فالمدين إذا كان عنده مال يتمكن به من سداد الديون فإن هذا ليس بمفلس يترك ويطلب منه تسديد الديون. أما إذا كانت الديون أكثر من ماله فإنه حينئذ يحق للغرماء أن يطلبوا الحجر عليه، فإذا طلبوا الحجر عليه نظرنا للأموال التي لديه فإذا وجدنا شيئاً منها بعينه على الصفة التي قد اشتري بها، ولم يقم بسداد قيمتها لصاحبها فإننا نأخذ هذه السلعة ونردها إلى صاحبها الأول إن رغب في ذلك، وبعد ذلك نقسم ما بقي بين بقية الغرماء بالحصص، يعني إذا كانت الديون مائة والمال المتبقي خمسون، نعطي كل صاحب دين نصف دينه.

وإذا باع إنسان سلعة على آخر ولم يستلم من ثمنها شيئاً ولم يتصرف المشتري فيها ببيع ولا تغيير، ثم أفلس المشتري فإن البائع يحق له أن يطالب بالسلعة ليسقط عن البائع الثمن.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٢٠) عن عبد الله بن مسلمة، عن مالك به.

(٨٨) وَ حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ، عَنْ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ، عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**أَيُّمَا رَجُلٍ أَفْلَسَ، فَأَدْرَكَ الرَّجُلُ مَالَهُ بِعَيْنِهِ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ**»[(١)].

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ بَاعَ مِنْ رَجُلٍ مَتَاعًا فَأَفْلَسَ الْمُبْتَاعُ، فَإِنَّ الْبَائِعَ إِذَا وَجَدَ شَيْئًا مِنْ مَتَاعِهِ بِعَيْنِهِ أَخَذَهُ، وَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي قَدْ بَاعَ بَعْضَهُ، وَفَرَّقَهُ فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أَحَقُّ بِهِ مِنَ الْغُرَمَاءِ، لا يَمْنَعُهُ مَا فَرَّقَ الْمُبْتَاعُ مِنْهُ، أَنْ يَأْخُذَ مَا وَجَدَ بِعَيْنِهِ، فَإِنِ اقْتَضَى مِنْ ثَمَنِ الْمُبْتَاعِ شَيْئًا فَأَحَبَّ أَنْ يَرُدَّهُ وَيَقْبِضَ مَا وَجَدَ مِنْ مَتَاعِهِ، وَيَكُونَ فِيمَا لَمْ يَجِدْ أُسْوَةَ الْغُرَمَاءِ فَذَلِكَ لَهُ».

❖ **قوله: أَيُّمَا رَجُلٍ أَفْلَسَ، فَأَدْرَكَ الرَّجُلُ مَالَهُ بِعَيْنِهِ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ:** كما تقدم، ومذهب الحنفية بأن هذا الرجل أسوة الغرماء. والصواب هو القول الأول لهذه الأدلة.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ بَاعَ مِنْ رَجُلٍ مَتَاعًا فَأَفْلَسَ الْمُبْتَاعُ...:** يعني المشتري فللبائع إذا وجد متاعه بعينه عند المشتري أن يأخذه، أما إذا كان المشتري قد باع بعضه وفرقه فحينئذ نقول: صاحب المتاع أحق به من الغرماء ولا يمنعه ما فرق المبتاع منه أن يأخذ ما وجد بعينه، فإن اقتضى يعني سدد من ثمن المبيع شيئاً، فإن أحب البائع أن يرد ما سدده له من الثمن ويقبض ما وجد من متاعه، يعني يرد الثمن الذي أعطي ويقبض ما وجد من متاعه، ويكون فيما لم يجده أسوة الغرماء فذلك له.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥١٩) عن عبد الله بن مسلمة، عن مالك به، وأخرجه البخاري (٢٤٠٢) ومسلم (١٥٥٩) من حديث يحيى بن سعيد به.

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنِ اشْتَرَى سِلْعَةً مِنَ السِّلَعِ غَزْلاً أَوْ مَتَاعًا أَوْ بُقْعَةً مِنَ الأَرْضِ ثُمَّ أَحْدَثَ فِي ذَلِكَ الْمُشْتَرَى عَمَلاً بَنَى الْبُقْعَةَ دَارًا، أَوْ نَسَجَ الْغَزْلَ ثَوْبًا، ثُمَّ أَفْلَسَ الَّذِي ابْتَاعَ ذَلِكَ، فَقَالَ: رَبُّ الْبُقْعَةِ أَنَا آخُذُ الْبُقْعَةَ وَمَا فِيهَا مِنَ الْبُنْيَانِ، إِنَّ ذَلِكَ لَيْسَ لَهُ، وَلَكِنْ تُقَوَّمُ الْبُقْعَةُ وَمَا فِيهَا، مِمَّا أَصْلَحَ الْمُشْتَرِي ثُمَّ يُنْظَرُ كَمْ ثَمَنُ الْبُقْعَةِ؟ وَكَمْ ثَمَنُ الْبُنْيَانِ مِنْ تِلْكَ الْقِيمَةِ؟ ثُمَّ يَكُونَانِ شَرِيكَيْنِ فِي ذَلِكَ لِصَاحِبِ الْبُقْعَةِ، بِـقَدْرِ حِصَّتِهِ وَيَكُونُ لِلْغُرَمَاءِ بِقَدْرِ حِصَّةِ الْبُنْيَانِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنْ تَكُونَ قِيمَةُ ذَلِكَ كُلِّهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ وَخَمْسَمِائَةِ دِرْهَمٍ، فَتَكُونُ قِيمَةُ الْبُقْعَةِ خَمْسَمِائَةِ دِرْهَمٍ، وَقِيمَةُ الْبُنْيَانِ أَلْفَ دِرْهَمٍ، فَيَكُونُ لِصَاحِبِ الْبُقْعَةِ الثُّلُثُ، وَيَكُونُ لِلْغُرَمَاءِ الثُّلُثَانِ».

❖ **قوله: وَمَنِ اشْتَرَى سِلْعَةً مِنَ السِّلَعِ غَزْلاً أَوْ مَتَاعًا أَوْ بُقْعَةً مِنَ الأَرْضِ ثُمَّ أَحْدَثَ فِي ذَلِكَ الْمُشْتَرَى عَمَلاً...:** كما لو بنى الأرض داراً، ثم أفلس، فقال صاحب الأرض: أعيدوا علي أرضي، فنقول: إذا قال: أعيدوا علي الأرض والبنيان، نقول له: ليس لك ذلك، ولكن تَقوَّم الأرض، ينظر كم قيمتها بدون البنيان مما هو أصلح للمشتري، ثم ينظر كم ثمن البقعة وكم ثمن البنيان من تلك البقعة ثم يكونان شريكين في ذلك لصاحب البقعة قدر حصته، ويكون للغرماء قدر حصة البنيان، وقال أحمد: هو أسوة الغرماء.

❖ **قوله: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنْ تَكُونَ قِيمَةُ ذَلِكَ...:** كله ألف درهم وخمس مائة دينار فيكون قيمة البقعة خمسمائة درهم وقيمة البنيان ألف درهم فيكون لصاحب البقعة الثلث، ويكون للغرماء الثلثان.

قَالَ مَالِكٌ: «وَكَذَلِكَ الْغَزْلُ وَغَيْرُهُ مِمَّا أَشْبَهَهُ، إِذَا دَخَلَهُ هَذَا، وَلَحِقَ الْمُشْتَرِيَ دَيْنٌ لا وَفَاءَ لَهُ عِنْدَهُ، وَهَذَا الْعَمَلُ فِيهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «فَأَمَّا مَا بِيعَ مِنَ السِّلَعِ الَّتِي لَمْ يُحْدِثْ فِيهَا الْمُبْتَاعُ شَيْئًا، إِلا أَنَّ تِلْكَ السِّلْعَةَ نَفَقَتْ، وَارْتَفَعَ ثَمَنُهَا، فَصَاحِبُهَا يَرْغَبُ فِيهَا، وَالْغُرَمَاءُ يُرِيدُونَ إِمْسَاكَهَا، فَإِنَّ الْغُرَمَاءَ يُخَيَّرُونَ بَيْنَ أَنْ: يُعْطُوا رَبَّ السِّلْعَةِ الثَّمَنَ الَّذِي بَاعَهَا بِهِ، وَلا يُنَقِّصُوهُ شَيْئًا، وَبَيْنَ أَنْ يُسَلِّمُوا إِلَيْهِ سِلْعَتَهُ، وَإِنْ كَانَتِ السِّلْعَةُ قَدْ نَقَصَ ثَمَنُهَا، فَالَّذِي بَاعَهَا بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَنْ يَأْخُذَ سِلْعَتَهُ، وَلا تِبَاعَةَ لَهُ فِي شَيْءٍ مِنْ مَالِ غَرِيمِهِ، فَذَلِكَ لَهُ. وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَكُونَ غَرِيمًا مِنَ الْغُرَمَاءِ يُحَاصُّ بِحَقِّهِ، وَلا يَأْخُذُ سِلْعَتَهُ فَذَلِكَ لَهُ».

وقَالَ مَالِكٌ: «فِيمَنِ اشْتَرَى جَارِيَةً أَوْ دَابَّةً فَوَلَدَتْ عِنْدَهُ، ثُمَّ أَفْلَسَ الْمُشْتَرِي، فَإِنَّ الْجَارِيَةَ أَوِ الدَّابَّةَ وَوَلَدَهَا لِلْبَائِعِ، إِلا أَنْ يَرْغَبَ الْغُرَمَاءُ فِي ذَلِكَ فَيُعْطُونَهُ حَقَّهُ كَامِلاً، وَيُمْسِكُونَ ذَلِكَ».

❖ **قوله: وَكَذَلِكَ الْغَزْلُ وَغَيْرُهُ مِمَّا أَشْبَهَهُ...:** يعني إذا اشترى منه صوفاً فغزله وجعله ثوباً، فنعمل فيه بالتقويم والحصص كما تقدم.

❖ **قوله: فَأَمَّا مَا بِيعَ مِنَ السِّلَعِ الَّتِي لَمْ يُحْدِثْ فِيهَا الْمُبْتَاعُ شَيْئًا...:** عند زيادة ثمن السلعة، فإن الغرماء عند مالك يخيرون بين أن يعطوا رب السلعة الثمن الذي باعها به ولا ينقصوه شيئاً، وبين أن يسلموا إليه سلعته. وإن كانت السلعة قد نقص ثمنها، فالذي باعها بالخيار بين استرجاع المبيع وبين أن يكون أسوة الغرماء.

❖ **قوله: فِيمَنِ اشْتَرَى جَارِيَةً أَوْ دَابَّةً فَوَلَدَتْ عِنْدَهُ، ثُمَّ أَفْلَسَ الْمُشْتَرِي:** وهو لم يسدد قيمة الشاة، فحينئذ تكون الجارية أو الدابة وولدها للبائع إلا أن يرغب الغرماء في ذلك فيعطونه حقه كاملاً ويمسكون به، والجمهور على أن الزيادة المنفصلة ومنها الولد تكون للمشتري.

* * * * *

بَابُ مَا يَجُوزُ مِنَ السَّلَفِ

(٨٩) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ أَبِي رَافِعٍ مَوْلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: اسْتَسْلَفَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَكْرًا فَجَاءَتْهُ إِبِلٌ مِنَ الصَّدَقَةِ، قَالَ أَبُو رَافِعٍ: «فَأَمَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، أَنْ أَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْرَهُ»، فَقُلْتُ: لَمْ أَجِدْ فِي الإِبِلِ إِلا جَمَلاً خِيَارًا رَبَاعِيًا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**أَعْطِهِ إِيَّاهُ فَإِنَّ خِيَارَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً**»[1].

❖ **قوله: اسْتَسْلَفَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَكْرًا**: يعني اقترض بكراً، وهو الفتي من الإبل.

❖ **قوله: فَجَاءَتْهُ إِبِلٌ مِنَ الصَّدَقَةِ**: يعني من الزكاة.

❖ **قوله: قَالَ أَبُو رَافِعٍ: فَأَمَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ أَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْرَهُ**: يعني أعطي الرجل جملاً مثل جمله.

❖ **قوله: فَقُلْتُ: لَمْ أَجِدْ فِي الإِبِلِ إِلا جَمَلاً خِيَارًا رَبَاعِيًا**: يعني جملاً أحسن وأفضل من البكر.

❖ **قوله: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَعْطِهِ إِيَّاهُ فَإِنَّ خِيَارَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً**: يعني للدين.

ففي هذا الحديث من الفوائد:

أولاً: جواز أخذ الدين للضرورة.

ثانياً: جواز السلف في الحيوان.

ثالثاً: جواز السلف في البكر. =

(١) أخرجه مسلم (١٦٠٠) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٩٠) وحَدَّثني مَالِكٌ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ قَيْسٍ الْمَكِّيِّ، عَنْ مُجَاهِدٍ أَنَّهُ قَالَ: اسْتَسْلَفَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ مِنْ رَجُلٍ دَرَاهِمَ، ثُمَّ قَضَاهُ دَرَاهِمَ خَيْرًا مِنْهَا، فَقَالَ الرَّجُلُ: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ هَذِهِ خَيْرٌ مِنْ دَرَاهِمِي الَّتِي أَسْلَفْتُكَ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: «قَدْ عَلِمْتُ وَلَكِنْ نَفْسِي بِذَلِكَ طَيِّبَةٌ»(١).

قَالَ مَالِكٌ: «لا بَأْسَ بِأَنْ يُقْبِضَ مَنْ أُسْلِفَ شَيْئًا مِنَ الذَّهَبِ أَوِ الْوَرِقِ أَوِ الطَّعَامِ أَوِ الْحَيَوَانِ مِمَّنْ أَسْلَفَهُ ذَلِكَ، أَفْضَلَ مِمَّا أَسْلَفَهُ، إِذَا لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ عَلَى شَرْطٍ

=رابعاً: أن السلف لا ينقص من درجة الإنسان.

خامساً: أن من يرد الله به خيراً يوفقه لحسن القضاء.

وظاهر الحديث أن النبي ﷺ استلف الإبل لمصلحة المسلمين؛ لأنه قضاه من الصدقة.

❖ **قوله: اسْتَسْلَفَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ مِنْ رَجُلٍ دَرَاهِمَ، ثُمَّ قَضَاهُ دَرَاهِمَ خَيْرًا مِنْهَا:** يعني أفضل صفة.

❖ **قوله: فَقَالَ الرَّجُلُ: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ هَذِهِ خَيْرٌ مِنْ دَرَاهِمِي الَّتِي أَسْلَفْتُكَ:** يعني هل يحل لي أخذها.

❖ **قوله: فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: قَدْ عَلِمْتُ وَلَكِنْ نَفْسِي بِذَلِكَ طَيِّبَةٌ:** يعني نفسي سمحت بذلك وأعطيتك أفضل منها عن رضى مني.

❖ **قوله: لا بَأْسَ بِأَنْ يُقْبِضَ مَنْ أُسْلِفَ شَيْئًا مِنَ الذَّهَبِ أَوِ الْوَرِقِ أَوِ الطَّعَامِ أَوِ الْحَيَوَانِ مِمَّنْ أَسْلَفَهُ ذَلِكَ، أَفْضَلَ مِمَّا أَسْلَفَهُ، إِذَا لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ عَلَى شَرْطٍ مِنْهُمَا أَوْ عَادَةٍ، فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ عَلَى شَرْطٍ:** يعني أن الزيادة لم تكن بشرط قد اشترطه المقرض.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٥/٥٧٦) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

مِنهُمَا أَوْ عَادَةٍ، فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ عَلَى شَرْطٍ أَوْ وَأْيٍ أَوْ عَادَةٍ، فَذَلِكَ مَكْرُوهٌ، وَلا خَيْرَ فِيهِ، قَالَ: وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى جَمَلاً رَبَاعِيًا خِيَارًا مَكَانَ بَكْرٍ اسْتَسْلَفَهُ، وَأَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ اسْتَسْلَفَ دَرَاهِمَ فَقَضَى خَيْرًا مِنْهَا، فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ عَلَى طِيبِ نَفْسٍ مِنَ الْمُسْتَسْلِفِ، وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ عَلَى شَرْطٍ وَلا وَأْيٍ وَلا عَادَةٍ كَانَ ذَلِكَ حَلالاً لا بَأْسَ بِهِ».

❖ **قوله: أَوْ وَأْيٍ**: يعني مواعدة من المقترض.

❖ **قوله: أَوْ عَادَةٍ**: يعني كلما أسلف رد المستلف أكثر أو أفضل، فيكون إنما يقرضه من أجل الزيادة.

❖ **قوله: فَذَلِكَ مَكْرُوهٌ، وَلا خَيْرَ فِيهِ**: يعني أنه حرام لا يجوز العمل به لأنه يكون من الربا.

❄ ❄ ❄ ❄ ❄

بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنَ السَّلَفِ

(٩١) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ فِي رَجُلٍ أَسْلَفَ رَجُلاً طَعَامًا عَلَى أَنْ يُعْطِيَهُ إِيَّاهُ فِي بَلَدٍ آخَرَ، فَكَرِهَ ذَلِكَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ وَقَالَ: «فَأَيْنَ الْحَمْلُ» يَعْنِي حُمْلانَهُ.

(٩٢) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَجُلاً أَتَى عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ فَقَالَ: يَا أَبَا عَبْدِالرَّحْمَنِ: إِنِّي أَسْلَفْتُ رَجُلاً سَلَفًا، وَاشْتَرَطْتُ عَلَيْهِ أَفْضَلَ مِمَّا أَسْلَفْتُهُ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: «فَذَلِكَ الرِّبَا»، قَالَ: فَكَيْفَ تَأْمُرُنِي يَا أَبَا عَبْدِالرَّحْمَنِ؟ فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: «السَّلَفُ عَلَى ثَلاثَةِ وُجُوهٍ: سَلَفٌ تُسْلِفُهُ تُرِيدُ بِهِ وَجْهَ اللَّهِ، فَلَكَ وَجْهُ اللَّهِ،

❖ **قوله: بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنَ السَّلَفِ**: أي ما الذي لا يصح أن يجري التعاقد به.

❖ **قوله: رَجُلٍ أَسْلَفَ رَجُلاً طَعَامًا عَلَى أَنْ يُعْطِيَهُ إِيَّاهُ فِي بَلَدٍ آخَرَ**: غير الذي أسلفه فيه.

❖ **قوله: فَكَرِهَ ذَلِكَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ**: يعني كراهة تحريم.

❖ **قوله: وَقَالَ: فَأَيْنَ الْحَمْلُ؟ يَعْنِي حُمْلانَهُ**: يعني أن اشتراط الحمل من الربا؛ لأنه سيحمله بمؤنة وكلفة، وهذا مذهب الحنفية والمالكية والشافعية، وخالفهم الحنابلة فأجازوه بشرط اتحاد المالين.

❖ **قوله: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ: إِنِّي أَسْلَفْتُ رَجُلاً سَلَفًا، وَاشْتَرَطْتُ عَلَيْهِ أَفْضَلَ مِمَّا أَسْلَفْتُهُ**: يعني اشترط عليه عند القضاء أن يرد أفضل مما أخذ.

❖ **قوله: فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: «فَذَلِكَ الرِّبَا»**: لوجود الشرط.

❖ **قوله: قَالَ: فَكَيْفَ تَأْمُرُنِي؟**: يعني ماذا تأمرني أن أفعل؟

❖ **قوله: فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: السَّلَفُ عَلَى ثَلاثَةِ وُجُوهٍ: سَلَفٌ تُسْلِفُهُ تُرِيدُ بِهِ وَجْهَ اللَّهِ، فَلَكَ وَجْهُ اللَّهِ**: يعني تريد به الثواب من الله.

وَسَلَفٌ تُسْلِفُهُ تُرِيدُ بِهِ وَجْهَ صَاحِبِكَ، فَلَكَ وَجْهُ صَاحِبِكَ، وَسَلَفٌ تُسْلِفُهُ لِتَأْخُذَ خَبِيثًا بِطَيِّبٍ، فَذَلِكَ الرِّبَا»، قَالَ: فَكَيْفَ تَأْمُرُنِي يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ؟ قَالَ: «أَرَى أَنْ تَشُقَّ الصَّحِيفَةَ، فَإِنْ أَعْطَاكَ مِثْلَ الَّذِي أَسْلَفْتَهُ قَبِلْتَهُ، وَإِنْ أَعْطَاكَ دُونَ الَّذِي أَسْلَفْتَهُ فَأَخَذْتَهُ أُجِرْتَ، وَإِنْ أَعْطَاكَ أَفْضَلَ مِمَّا أَسْلَفْتَهُ طَيِّبَةً بِهِ نَفْسُهُ، فَذَلِكَ شُكْرٌ شَكَرَهُ لَكَ وَلَكَ أَجْرُ مَا أَنْظَرْتَهُ»(١).

(٩٢) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، أَنَّهُ سَمِعَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ يَقُولُ: «مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا فَلا يَشْتَرِطْ إِلا قَضَاءَهُ»(٢).

❖ **قوله: وَسَلَفٌ تُسْلِفُهُ تُرِيدُ بِهِ وَجْهَ صَاحِبِكَ، فَلَكَ وَجْهُ صَاحِبِكَ:** يعني التقرب إليه به والحظوة عنده، ونيل مدحه.

❖ **قوله: وَسَلَفٌ تُسْلِفُهُ لِتَأْخُذَ خَبِيثًا بِطَيِّبٍ، فَذَلِكَ الرِّبَا:** يعني الذي اشترط فيه على صاحبه زيادة.

❖ **قوله: قَالَ: فَكَيْفَ تَأْمُرُنِي يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ؟ قَالَ: أَرَى أَنْ تَشُقَّ الصَّحِيفَةَ:** يعني التي فيها هذا الشرط.

❖ **قوله: فَإِنْ أَعْطَاكَ مِثْلَ الَّذِي أَسْلَفْتَهُ قَبِلْتَهُ:** يعني أخذته بطيب نفس منك؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٧٩].

❖ **قوله: وَإِنْ أَعْطَاكَ دُونَ الَّذِي أَسْلَفْتَهُ فَأَخَذْتَهُ أُجِرْتَ:** لأنه إحسان منك إليه.

❖ **قوله: وَإِنْ أَعْطَاكَ أَفْضَلَ مِمَّا أَسْلَفْتَهُ طَيِّبَةً بِهِ نَفْسُهُ، فَذَلِكَ شُكْرٌ شَكَرَهُ لَكَ وَلَكَ أَجْرُ مَا أَنْظَرْتَهُ:** يعني لك أجر ما أخرته.

❖ **قوله: مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا فَلا يَشْتَرِطْ إِلا قَضَاءَهُ:** يعني ولا يجوز له أن يشترط أي شرط غير القضاء.

---

(١) منقطع، أخرجه عبد الرزاق (١٤٦/٨)، والبيهقي (٥٧٤/٥) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) صحيح، أخرجه البيهقي (٥٧٤/٥) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٩٤) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ كَانَ يَقُولُ: «مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا فَلا يَشْتَرِطْ أَفْضَلَ مِنْهُ، وَإِنْ كَانَتْ قَبْضَةً مِنْ عَلَفٍ فَهُوَ رِبًا».

قَالَ مَالِكٌ: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ مَنِ اسْتَسْلَفَ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ بِصِفَةٍ وَتَحْلِيَةٍ مَعْلُومَةٍ فَإِنَّهُ لا بَأْسَ بِذَلِكَ وَعَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّ مِثْلَهُ إِلا مَا كَانَ مِنَ الْوَلائِدِ فَإِنَّهُ يُخَافُ فِي ذَلِكَ الذَّرِيعَةُ إِلَى إِحْلالِ مَا لا يَحِلُّ فَلا يَصْلُحُ وَتَفْسِيرُ مَا كُرِهَ مِنْ ذَلِكَ أَنْ يَسْتَسْلِفَ الرَّجُلُ الْجَارِيَةَ فَيُصِيبُهَا مَا بَدَا لَهُ ثُمَّ يَرُدُّهَا إِلَى صَاحِبِهَا بِعَيْنِهَا فَذَلِكَ لا يَصْلُحُ وَلا يَحِلُّ وَلَمْ يَزَلْ أَهْلُ الْعِلْمِ يَنْهَوْنَ عَنْهُ وَلا يُرَخِّصُونَ فِيهِ لأَحَدٍ.

❖ **قوله: مَنْ أَسْلَفَ سَلَفًا فَلا يَشْتَرِطْ أَفْضَلَ مِنْهُ، وَإِنْ كَانَتْ قَبْضَةً مِنْ عَلَفٍ فَهُوَ رِبًا**: يعني أن أي شرط يكون به زيادة في رد القرض وإن كانت هذه الزيادة طفيفة فإنه من الربا ولا يجوز.

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ مَنِ اسْتَسْلَفَ شَيْئًا...**: من الحيوان بصفة وتحلية معلومة، هذا جائز، وإذا حل الأجل عليه أن يرد مثله إلا ما كان من الإماء فإنه لا يصح سلف الإماء، حتى لا يكون ذريعة لإعارة الفروج.

* * * * *

بَابُ مَا يُنْهَى عَنْهُ مِنَ الْمُسَاوَمَةِ وَالْمُبَايَعَةِ

(٩٥) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ»(١).

(٩٦) وَحَدَّثَنِي مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، عَنِ الأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لا تَلَقَّوُا الرُّكْبَانَ لِلْبَيْعِ، وَلا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ،

❖ **قوله: بَابُ مَا يُنْهَى عَنْهُ مِنَ الْمُسَاوَمَةِ وَالْمُبَايَعَةِ:** المراد بالمساومة المماكسة، بحيث إذا عرض البائع السلعة بثمن طلب المشتري منه أن يخفض الثمن كما لو إذا قال: مائة قال: بثمانين، وهكذا.

❖ **قوله: لا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ:** يعني أن يكون المتبايعان قد تواجبا الصفقة وهما في خيار الشرط، أو في المجلس لم يتفرقا بعد وخيارهما باقٍ عند من يقول به، فيأتي الرجل فيعرض عليه مثل سلعته، أو أجود منها بمثل الثمن أو أرخص منه، فيندم المشتري فيفسخ البيع فيلحق البائع منه الضرر.

❖ **قوله: لا تَلَقَّوُا الرُّكْبَانَ لِلْبَيْعِ:** المراد بتلقي الركبان أن يخرج الإنسان إلى خارج البلد فيتلقى أصحاب السلع الذين يريدون أن يدخلوا السوق ليبيعوا سلعهم، فيشتري منهم بقيمة أقل من قيمة السوق، فحينئذ يثبت للبائع خيار الغبن، وقد جاء في الحديث أن النبي ﷺ قال: «**لا تَلَقَّوْا الْجَلَبَ، فَمَنْ تَلَقَّاهُ فَاشْتَرَى مِنْهُ، فَإِذَا أَتَى سَيِّدُهُ السُّوقَ، فَهُوَ بِالْخِيَارِ**»(٢). والجلب: ما يجلب للبيع في الأسواق؛ وهذا من مسائل الخيار.

❖ **قوله: وَلا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ:** قد تقدم أنه إذا حدث ما يدل على رضى الطرفين بالبيع، فلا يجوز لأحد أن يدخل فيشتري بسعر أعلى، فيضيع البيع=

---

(١) أخرجه البخاري(٢١٣٩) عن إسماعيل، ومسلم (١٤١٢) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) أخرجه مسلم (١٥١٩) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

=على المشتري، أو يقول للمشتري: عندي سلعة مثلها بسعر أقل، فيضيع البيع على البائع.

❖ **قوله: وَلَا تَنَاجَشُوا:** يعني إذا كنا في سوق نبيع فيه السلعة من خلال طريقة السوم، فدخل بعض من لا يريد شراء السلعة من أجل أن يزيد سعرها، فحينئذ إذا ارتفع الثمن، وتحقق لنا أن رافع الثمن ناجش، فإنه يثبت للمشتري خيار الغبن، فيحق له إمضاء البيع، ويحق له إلغاؤه وأخذ الثمن الذي دفعه، والنجش محرم لا يجوز فعله؛ لأنه يوقع العداوة والبغضاء بين المسلمين.

❖ **قوله: وَلَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ:** البادي هو الرجل الذي يأتي من خارج المدينة معه سلعة يريد بيعها في سوق البلد، فيأتي إنسان من أهل تلك المدينة، يعرف الأسعار والأثمان، فيقول: يا أيها البدوي، يا أيها الشخص القادم من خارج المدينة، أعطني سلعتك وأنا أذهب بها إلى السوق فأبيعها لك وأكون وكيلاً عنك في بيع هذه السلعة، لئلا يحصل غش، ولئلا تغتر بسعرها وثمنها فإنني أعرف أسعار هذه السلعة، فهذا الفعل محرم، وهذا لا يجوز للإنسان أن يفعله، لقوله: ولا يبع حاضر لباد، وفسره ابن عباس بقوله: «لاَ يَكُونُ لَهُ سِمْسَارًا»[١]، يعني لا يكون وكيلاً له، فقد ورد في بعض الألفاظ أن النبي ﷺ بيَّن العلة في هذا، وقال: **«لا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ، دَعُوا النَّاسَ يَرْزُقِ اللهُ بَعْضَهُمْ مِنْ بَعْضٍ»**[٢]، فهذا البادي الذي لا يعرف السعر قد يبيع السلعة بثمن قليل فحينئذٍ تنتعش الأسواق، وينتعش الشراء ويحصل الرخص، فيستفيد الناس من مثل ذلك.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٥٨) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه مسلم (١٥٢٢) من حديث جابر رضي الله عنهما.

وَلا تُصَرُّوا الإِبِلَ وَالْغَنَمَ، فَمَنِ ابْتَاعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، بَعْدَ أَنْ يَحْلُبَهَا، إِنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا، وَإِنْ سَخِطَهَا رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ»[١].

❖ **قوله: وَلا تُصَرُّوا الإِبِلَ وَالْغَنَمَ:** المراد بالتصرية أن يُربط ضرع الغنم أو الإبل بحيث تُترك أياماً ثم بعد ذلك تُعَرَّض إلى السوق فيظن المشاهد لها أن هذا اللبن هو كمية اللبن اليومي الذي يأتي من هذه الإبل أو من هذه الغنم، فيكون ذلك الظن ظناً خاطئاً غير صحيح، والتصرية حرام، لا يجوز فعلها؛ لأنها غش وتدليس.

❖ **قوله: فَمَنِ ابْتَاعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، بَعْدَ أَنْ يَحْلُبَهَا، إِنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا، وَإِنْ سَخِطَهَا رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ:** يعني من اشترى المصراة والحالة هذه فهو بالخيار بين أن يبقيها عنده أو يردها إلى البائع ويرد معها صاعاً من تمر، والقول بهذا الحديث هو مذهب أحمد[٢]، والشافعي[٣]، قالا: هو بالخيار بين أن يمسكها، أو أن يردها ومعها صاعاً من تمر. وخالفهم الإمامان مالك[٤] وأبو حنيفة[٥] وقالا: لا يردُ صاعاً من تمر، وإنما ينظر إلى المثل في الحليب فيردها مع حليب مماثل للذي كان في الضرع؛ وذلك لأنهم يقولون بأن خبر الواحد إذا خالف القياس فإنه يرد خبر الواحد. =

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٥٠) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥١٥) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) المغني (١٠٢/٤) المحرر (٣٢٨/١) الفروع (٢٢٧/٦) الإنصاف (٣٩٩/٤) الإقناع (٩٢/٢).

(٣) الحاوي الكبير (٢٣٦/٥) المجموع (٤٨/١٢) تحفة المحتاج (٣٩٠/٤).

(٤) عند المالكية ترد المصراة ومعها صاعاً من طعام من غالب قوت بلده، المدونة (٣٠٩/٣) التبصرة (٤٣٣٤/٩) مواهب الجليل (٤٣٨/٤) الخرشي (١٣٣/٥) حاشية الدسوقي (١١٦/٣).

(٥) ذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يرد الحيوان بالتصرية، ولا يثبت الخيار بها؛ لأن التصرية ليست بعيب، وذهب أبو يوسف إلى ما ذهب إليه الشافعي وأحمد بجواز الرد، إلا أنه اختار أن يرد قيمة اللبن. التجريد (٢٤٣٦/٥) المبسوط (٣٨/١٣) رد المحتار (٤٤/٥) الفتاوى الهندية (٧٢/٣).

قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ قَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِيمَا نُرَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ: «**لا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ**» أَنَّهُ إِنَّمَا نَهَى أَنْ يَسُومَ الرَّجُلُ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ، إِذَا رَكَنَ الْبَائِعُ إِلَى السَّائِمِ وَجَعَلَ يَشْتَرِطُ وَزْنَ الذَّهَبِ، وَيَتَبَرَّأُ مِنَ الْعُيُوبِ، وَمَا أَشْبَهَ هَذَا مِمَّا يُعْرَفُ بِهِ أَنَّ الْبَائِعَ قَدْ أَرَادَ مُبَايَعَةَ السَّائِمِ فَهَذَا الَّذِي نَهَى عَنْهُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا بَأْسَ بِالسَّوْمِ بِالسِّلْعَةِ تُوقَفُ لِلْبَيْعِ، فَيَسُومُ بِهَا غَيْرُ وَاحِدٍ قَالَ: وَلَوْ تَرَكَ النَّاسُ السَّوْمَ عِنْدَ أَوَّلِ مَنْ يَسُومُ بِهَا أُخِذَتْ بِشِبْهِ الْبَاطِلِ مِنَ الثَّمَنِ، وَدَخَلَ عَلَى الْبَاعَةِ فِي سِلَعِهِمُ الْمَكْرُوهُ، وَلَمْ يَزَلِ الأَمْرُ عِنْدَنَا عَلَى هَذَا».

=والصواب أن خبر الواحد معمول به ولو خالف القياس؛ لأن النصوص جاءتنا بتحكيم ما جاء عن النبي ﷺ والاستدلال به، وفي ذلك حماية من الاختلاف والتنازع؛ لأن مقدار الحليب غير معلوم، ومن ثم يصعب أن يرد مثله، فجاء الشرع بمقدار فاصل يبعد النزاع والاختلاف وهو صاع من تمر.

❖ **قوله: وَتَفْسِيرُ قَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِيمَا نُرَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ: «لا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ» أَنَّهُ إِنَّمَا نَهَى أَنْ يَسُومَ الرَّجُلُ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ، إِذَا رَكَنَ الْبَائِعُ إِلَى السَّائِمِ وَجَعَلَ يَشْتَرِطُ وَزْنَ الذَّهَبِ:** يعني فسر مالك النهي في الحديث في حال السوم وليس بعد إجراء العقد، وظاهر هذا اللفظ لا يبع بعضكم على بيع بعض أنه ذات البيع، وليس المراد به مجرد السوم فسوم السلعة التي قد سامها غيرك هذا مكروه، ولكن شراء أو بيع سلعة مملوكة لغيرك هذا من المحرمات.

❖ **قوله: وَلا بَأْسَ بِالسَّوْمِ بِالسِّلْعَةِ تُوقَفُ لِلْبَيْعِ، فَيَسُومُ بِهَا غَيْرُ وَاحِدٍ:** يعني لو عرضت سلعتي للسوم فسامها واحد جاز لغيره أن يسومها.

❖ **قوله: وَلَوْ تَرَكَ النَّاسُ السَّوْمَ عِنْدَ أَوَّلِ مَنْ يَسُومُ بِهَا أُخِذَتْ بِشِبْهِ الْبَاطِلِ مِنَ الثَّمَنِ:** يعني لو قدر أن شخصاً سام السلعة بمائة، فقال الناس انتهى السوم=

(٩٧) **قَالَ مَالِكٌ، عَنْ نَـافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهى عَنِ النَّجْشِ»**[١].

قَالَ مَالِكٌ: «وَالنَّجْشُ أَنْ تُعْطِيَهُ بِسِلْعَتِهِ أَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِهَا، وَلَيْسَ فِي نَفْسِكَ اشْتِرَاؤُهَا فَيَقْتَدِي بِكَ غَيْرُكَ».

=بمعنى سام فلان؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع المسلم على بيع أخيه، نقول: هذا المعنى ليس بصحيح وإلا لزم عليه أكل الناس بعضهم أموال بعض بالباطل.

❖ **قوله: وَدَخَلَ عَلَى الْبَاعَةِ فِي سِلَعِهِمُ الْمَكْرُوهُ:** لأنه يتوقف البيع على أول سعر، وبالتالي يبخس الناس الأثمان، لأنه لا يمكن السوم بعد السوم، فيدخل على الناس الضرر في سلعهم.

❖ **قوله: وَلَمْ يَزَلِ الأَمْرُ عِنْدَنَا عَلَى هَذَا:** يعني على المزايدة في السوم قبل الركون.

❖ **قوله: نَهَى عَنِ النَّجْشِ:** وقد سبق بيان ذلك قريباً.

❖ **قوله: وَالنَّجْشُ أَنْ تُعْطِيَهُ بِسِلْعَتِهِ أَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِهَا، وَلَيْسَ فِي نَفْسِكَ اشْتِرَاؤُهَا فَيَقْتَدِي بِكَ غَيْرُكَ:** مثال ذلك: سلعة سامها إنسان بمائة فتأتي وتسومها بزيادة وليس لك رغبة في الشراء.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤٢) عن عبد الله بن مسلمة، ومسلم (١٥١٦) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

بَابُ جَامِعِ الْبُيُوعِ

(٩٨) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَجُلاً ذَكَرَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ يُخْدَعُ فِي الْبُيُوعِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ: لا خِلابَةَ»**، قَالَ: «فَكَانَ الرَّجُلُ إِذَا بَايَعَ يَقُولُ: لا خِلابَةَ»[١].

(٩٩) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ، يَقُولُ: «إِذَا جِئْتَ أَرْضًا يُوفُونَ الْمِكْيَالَ، وَالْمِيزَانَ فَأَطِلِ الْمُقَامَ بِهَا، وَإِذَا جِئْتَ أَرْضًا يُنَقِّصُونَ الْمِكْيَالَ وَالْمِيزَانَ، فَأَقْلِلِ الْمُقَامَ بِهَا».

❖ **قوله: أَنَّ رَجُلاً ذَكَرَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ يُخْدَعُ فِي الْبُيُوعِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ: لا خِلابَةَ»، قَالَ: فَكَانَ الرَّجُلُ إِذَا بَايَعَ يَقُولُ: لا خِلابَةَ:** أي لا خديعة، وفي رواية: **«لا خِيَابَةَ»**[٢]، بالتحتية، قيل: لأنه كان ألثغ لا يخرج اللام من مخرجها[٣].

❖ **قوله: إِذَا جِئْتَ أَرْضًا يُوفُونَ الْمِكْيَالَ، وَالْمِيزَانَ فَأَطِلِ الْمُقَامَ بِهَا:** يعني استقر بها لأنها أرض طيبة؛ لعدالة أهلها.

❖ **قوله: وَإِذَا جِئْتَ أَرْضًا يُنَقِّصُونَ الْمِكْيَالَ وَالْمِيزَانَ، فَأَقْلِلِ الْمُقَامَ بِهَا:** يعني لأنه يخشى أن تنزل العقوبة بهم وأنت فيهم.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١١٧) عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به.

وتابعه عند مسلم (١٥٣٣) إسماعيل بن جعفر، وسفيان، وشعبة، ثلاثتهم عن ابن دينار عن عبدالله بن عمر، به.

(٢) كما في رواية مسلم (١٥٣٣).

(٣) شرح النووي على مسلم (١٠/ ١٧٧).

(١٠٠) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ سَمِعَ مُحَمَّدَ بْنَ الْمُنْكَدِرِ، يَقُولُ: «أَحَبَّ اللَّهُ عَبْدًا سَمْحًا إِنْ بَاعَ، سَمْحًا إِنِ ابْتَاعَ، سَمْحًا إِنْ قَضَى، سَمْحًا إِنِ اقْتَضَى»[1].

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الإِبِلَ أَوِ الْغَنَمَ، أَوِ الْبَزَّ أَوِ الرَّقِيقَ أَوْ شَيْئًا مِنَ الْعُرُوضِ جِزَافًا، إِنَّهُ لا يَكُونُ الْجِزَافُ فِي شَيْءٍ مِمَّا يُعَدُّ عَدًّا».

❖ **قوله: أَحَبَّ اللَّهُ عَبْدًا سَمْحًا:** من السماحة وهي الجود وكرم النفس.

❖ **قوله: إِنْ بَاعَ:** يعني لغيره، فيرضى بالربح القليل.

❖ **قوله: سَمْحًا إِنِ ابْتَاعَ:** يعني إن اشترى بذل الثمن طيبة به نفسه.

❖ **قوله: سَمْحًا إِنْ قَضَى:** يعني قضى ما عليه، فيؤدي ما عليه بطيب نفس، ويقضي أفضل مما أخذ، ويعجل القضاء.

❖ **قوله: سَمْحًا إِنِ اقْتَضَى:** يعني إن طلب حقه من غيره.

ففيه فضيلة السماحة، واستحباب كون الإنسان يكون سمحاً في معاملاته.

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الإِبِلَ أَوِ الْغَنَمَ، أَوِ الْبَزَّ أَوِ الرَّقِيقَ أَوْ شَيْئًا مِنَ الْعُرُوضِ جِزَافًا، إِنَّهُ لا يَكُونُ الْجِزَافُ فِي شَيْءٍ مِمَّا يُعَدُّ عَدًّا:** يعني لا يصح بيع ما يمكن عده جزافاً بل لابد من عده، ومثل هذه الأشياء يمكن عدها، لذلك لا ينتقل إلى تقديرها.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١١٧) من طريق مُحَمَّدُ بْنُ الْمُنْكَدِرِ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رضي الله عنهما، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، قَالَ: «رَحِمَ اللَّهُ رَجُلاً سَمْحًا إِذَا بَاعَ، وَإِذَا اشْتَرَى، وَإِذَا اقْتَضَى».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يُعْطِي الرَّجُلَ السِّلْعَةَ يَبِيعُهَا لَهُ، وَقَدْ قَوَّمَهَا صَاحِبُهَا قِيمَةً، فَقَالَ: إِنْ بِعْتَهَا بِهَذَا الثَّمَنِ الَّذِي أَمَرْتُكَ بِهِ فَلَكَ دِينَارٌ، أَوْ شَيْءٌ يُسَمِّيهِ لَهُ يَتَرَاضَيَانِ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ تَبِعْهَا فَلَيْسَ لَكَ شَيْءٌ، إِنَّهُ لا بَأْسَ بِذَلِكَ، إِذَا سَمَّى ثَمَنًا يَبِيعُهَا بِهِ وَسَمَّى أَجْرًا مَعْلُومًا إِذَا بَاعَ أَخَذَهُ، وَإِنْ لَمْ يَبِعْ فَلا شَيْءَ لَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمِثْلُ ذَلِكَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ إِنْ قَدَرْتَ عَلَى غُلامِي الآبِقِ أَوْ جِئْتَ بِجَمَلِي الشَّارِدِ فَلَكَ كَذَا وَكَذَا، فَهَذَا مِنْ بَابِ الْجُعْلِ وَلَيْسَ مِنْ بَابِ الإِجَارَةِ، وَلَوْ كَانَ مِنْ بَابِ الإِجَارَةِ لَمْ يَصْلُحْ».

قَالَ مَالِكٌ: «فَأَمَّا الرَّجُلُ يُعْطَى السِّلْعَةَ، فَيُقَالُ لَهُ: بِعْهَا وَلَكَ كَذَا وَكَذَا فِي كُلِّ دِينَارٍ لِشَيْءٍ يُسَمِّيهِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، لأَنَّهُ كُلَّمَا نَقَصَ دِينَارٌ مِنْ ثَمَنِ السِّلْعَةِ نَقَصَ مِنْ حَقِّهِ الَّذِي سَمَّى لَهُ، فَهَذَا غَرَرٌ لا يَدْرِي كَمْ جَعَلَ لَهُ».

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يُعْطِي الرَّجُلَ السِّلْعَةَ يَبِيعُهَا لَهُ، وَقَدْ قَوَّمَهَا صَاحِبُهَا قِيمَةً، فَقَالَ: إِنْ بِعْتَهَا بِهَذَا الثَّمَنِ الَّذِي أَمَرْتُكَ بِهِ فَلَكَ دِينَارٌ...:** يعني قال مثلاً: بع هذه السلعة بخمس مائة ولك خمسون، فإن باعها بهذا الثمن فله الخمسون، وإن لم يبعها فليس له شيء، قال: لا بأس بذلك.

❖ **قوله: وَمِثْلُ ذَلِكَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ إِنْ قَدَرْتَ عَلَى غُلامِي الآبِقِ أَوْ جِئْتَ بِجَمَلِي الشَّارِدِ فَلَكَ كَذَا وَكَذَا...:** فهذا والذي قبله ليس من باب الإجارة، وإنما هو جعالة لأنه قد يأتي به وقد لا يأتي به.

❖ **قوله: فَأَمَّا الرَّجُلُ يُعْطَى السِّلْعَةَ، فَيُقَالُ لَهُ: بِعْهَا وَلَكَ كَذَا وَكَذَا فِي كُلِّ دِينَارٍ لِشَيْءٍ يُسَمِّيهِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ:** والقول الآخر في هذه المسألة أن هذا العقد صحيح وأن الشرط لازم، وأنه لا مانع من تعليق العقد بهذه الصيغة، ويكون بمثابة عقد المضاربة.

(١٠١) وحَدَّثنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ: «أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنِ الرَّجُلِ يَتَكَارَى الدَّابَّةَ، ثُمَّ يُكْرِيهَا بِأَكْثَرَ مِمَّا تَكَارَاهَا بِهِ، فَقَالَ: لا بَـأْسَ بِـذَلِكَ».

❖ قوله: أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنِ الرَّجُلِ " يَتَكَارَى الدَّابَّةَ، ثُمَّ يُكْرِيهَا بِأَكْثَرَ مِمَّا تَكَارَاهَا بِهِ، فَقَالَ: لا بَأْسَ بِذَلِكَ: يعني يستأجرها ثم يكريها بأكثر مما أجرها به، مثال ذلك: أستأجر منك جملاً ثم أقوم بتأجير الجمل على من أحتاج إليه، قال الإمام مالك: لا بأس بذلك.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

[٣٢] كِتَابُ الْقِرَاضِ

بَابُ مَا جَاءَ فِي الْقِرَاضِ

(١) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ: خَرَجَ عَبْدُ اللَّهِ وَعُبَيْدُاللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فِي جَيْشٍ إِلَى الْعِرَاقِ فَلَمَّا قفَلا مَرَّا عَلَى أَبِي مُوسَى الأَشْعَرِيِّ، وَهُوَ أَمِيرُ الْبَصْرَةِ، فَرَحَّبَ بِهِمَا وَسَهَّلَ، ثُمَّ قَالَ: لَوْ أَقْدِرُ لَكُمَا عَلَى أَمْرٍ أَنْفَعُكُمَا بِهِ لَفَعَلْتُ، ثُمَّ قَالَ: بَلَى هَاهُنَا مَالٌ مِنْ مَال اللَّهِ، أُرِيدُ أَنْ أَبْعَثَ بِهِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، فَأُسْلِفُكُمَاهُ فَتَبْتَاعَان بِهِ مَتَاعًا مِنْ مَتَاعِ الْعِرَاقِ، ثُمَّ تَبِيعَانِهِ بِالْمَدِينَةِ، فَتُؤَدِّيَان رَأْسَ الْمَال إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، وَيَكُونُ الرِّبْحُ لَكُمَا، فَقَالا: وَدِدْنَا ذَلِكَ، فَفَعَلَ، وَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُمَا الْمَالَ، فَلَمَّا قَدِمَا بَاعَا فَأُرْبِحَا، فَلَمَّا دفَعَا ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ قَالَ: «أَكُلُّ الْجَيْشِ أَسْلَفَهُ، مِثْلَ مَا أَسْلَفَكُمَا»؟ قَالا: لا،

❖ **قوله: كِتَابُ الْقِرَاضِ**: المراد بالقراض أن يعطي إنسان ماله لآخر من أجل أن يعمل فيه هذا يسمى قراضاً، والقراض من الأمور الجائزة؛ لأنه لا يخلو: إما أن يكون شركة، وإما أن يكون تفويضاً.

❖ **قوله: خَرَجَ عَبْدُ اللَّهِ وَعُبَيْدُ اللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فِي جَيْشٍ إِلَى الْعِرَاقِ فَلَمَّا قَفَلا**: يعني رجعا.

❖ **قوله: هَاهُنَا مَالٌ مِنْ مَالِ اللَّهِ**: يعني من بيت المال.

❖ **قوله: أُرِيدُ أَنْ أَبْعَثَ بِهِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ**: يعني عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

❖ **قوله: فَأُسْلِفُكُمَاهُ**: يعني أعطيه لكما سلفاً وقرضاً، وبالتالي فهما يضمنانه.

❖ **قوله: فَتَبْتَاعَانِ بِهِ مَتَاعًا مِنْ مَتَاعِ الْعِرَاقِ**: يعني تشتريان.

❖ **قوله: فَلَمَّا قَدِمَا بَاعَا فَأُرْبِحَا**: يعني كسبا.

فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: «ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، فَأَسْلَفَكُمَا، أَدِّيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ»، فَأَمَّا عَبْدُ اللَّهِ فَسَكَتَ، وَأَمَّا عُبَيْدُ اللَّهِ فَقَالَ: مَا يَنْبَغِي لَكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هَذَا، لَوْ نَقَصَ هَذَا الْمَالُ أَوْ هَلَكَ لَضَمِنَّاهُ؟ فَقَالَ عُمَرُ: أَدِّيَاهُ، فَسَكَتَ عَبْدُ اللَّهِ، وَرَاجَعَهُ عُبَيْدُ اللَّهِ، فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ جُلَسَاءِ عُمَرَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضًا؟ فَقَالَ عُمَرُ: قَدْ جَعَلْتُهُ قِرَاضًا، فَأَخَذَ عُمَرُ رَأْسَ الْمَالِ وَنِصْفَ رِبْحِهِ، وَأَخَذَ عَبْدُ اللَّهِ وَعُبَيْدُ اللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ نِصْفَ رِبْحِ الْمَالِ»(١).

(٢) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ الْعَلَاءِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ: «أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ أَعْطَاهُ مَالاً قِرَاضًا يَعْمَلُ فِيهِ عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا»(٢).

❖ **قوله: ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، فَأَسْلَفَكُمَا:** يعني ما أسلفكما إلا لأنكما أبنا أمير المؤمنين، فاعتبر عمر رضي الله عنه أن ذلك من المحاباة.

❖ **قوله: أَدِّيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ:** يعني ادفعا المال وربحه إلى بيت المال.

❖ **قوله: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضًا؟ فَقَالَ عُمَرُ: قَدْ جَعَلْتُهُ قِرَاضًا:** القراض أدفع لك مالاً تتجر به ويكون الربح بيني وبينك.

❖ **قوله: فَأَخَذَ عُمَرُ رَأْسَ الْمَالِ وَنِصْفَ رِبْحِهِ:** يعني لبيت المال.

❖ **قوله: وَأَخَذَ عَبْدُ اللَّهِ وَعُبَيْدُ اللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ نِصْفَ رِبْحِ الْمَالِ:** لأن عمر عاملهما على أن المال قراض.

❖ **قوله: أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ: أَعْطَاهُ مَالاً قِرَاضًا يَعْمَلُ فِيهِ عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا:** من أجل أن يعمل به، ويكون الربح بينهما فيأخذ من عثمان المال ويشتغل به، وأصل المال يعود إلى الدافع الأول، والزيادة والربح تكون بينهما بحسب ما اتفقا عليه.

---

(١) صحيح، أخرجه الشافعي ص(٢٥٢) ومن طريقه البيهقي (٦/١٨٣)، عن مالك به.

(٢) مجهول، أخرجه البيهقي (٦/١٨٣) من طريق ابن وهب، عن مالك بنحوه.

بَابُ مَا يَجُوزُ فِي الْقِرَاضِ

(٣) قَالَ مَالِكٌ: «وَجْهُ الْقِرَاضِ الْمَعْرُوفِ الْجَائِزِ أَنْ يَأْخُذَ الرَّجُلُ الْمَالَ مِنْ صَاحِبِهِ عَلَى أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ، وَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَنَفَقَةُ الْعَامِلِ فِي الْمَالِ، فِي سَفَرِهِ مِنْ طَعَامِهِ وَكِسْوَتِهِ، وَمَا يُصْلِحُهُ بِالْمَعْرُوفِ، بِقَدْرِ الْمَالِ إِذَا شَخَصَ فِي الْمَالِ، إِذَا كَانَ الْمَالُ يَحْمِلُ ذَلِكَ. فَإِنْ كَانَ مُقِيمًا فِي أَهْلِهِ، فَلا نَفَقَةَ لَهُ مِنَ الْمَالِ، وَلا كِسْوَةَ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا بَأْسَ بِأَنْ يُعِينَ الْمُتَقَارِضَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ، إِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا».

❖ **قوله: بَابُ مَا يَجُوزُ فِي الْقِرَاضِ:** القراض له أحكام معتبرة سنأتي إن شاء الله لما يجوز فيها وما لا يجوز؟ وما هي الشروط الصحيحة في القراض؟ وما هي الشروط الباطلة في القراض؟

❖ **قوله: وَجْهُ الْقِرَاضِ الْمَعْرُوفِ الْجَائِزِ أَنْ يَأْخُذَ الرَّجُلُ الْمَالَ مِنْ صَاحِبِهِ عَلَى أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ، وَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَنَفَقَةُ الْعَامِلِ فِي الْمَالِ، فِي سَفَرِهِ مِنْ طَعَامِهِ وَكِسْوَتِهِ، وَمَا يُصْلِحُهُ بِالْمَعْرُوفِ، بِقَدْرِ الْمَالِ إِذَا شَخَصَ فِي الْمَالِ، إِذَا كَانَ الْمَالُ يَحْمِلُ ذَلِكَ. فَإِنْ كَانَ مُقِيمًا فِي أَهْلِهِ، فَلا نَفَقَةَ لَهُ مِنَ الْمَالِ، وَلا كِسْوَةَ:** هذا تفسير الإمام مالك للقراض بأن يأخذ الرجل مالاً من صاحبه ويعمل فيه ولا يكون عليه ضمان لو تلف، والربح يوزع بينهما بحسب الاتفاق، ونفقة العامل تكون من المال إذا كان المال يمكن أن تكون النفقة فيه، ويتحمل المال مثل ذلك، أما لو قدر أن العامل مقيم في أهله فحينئذ لا نفقة له من المال ولا كسوة.

❖ **قوله: وَلا بَأْسَ بِأَنْ يُعِينَ الْمُتَقَارِضَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ، إِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا:** يعني ولا بأس أن أعطيك مالا لتعمل فيه والربح بيننا وأنت تقابلني كذلك فتعطيني مالا والربح يكون بيننا فهنا مقارضة بين الطرفين.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا بَأْسَ بِأَنْ يَشْتَرِيَ رَبُّ الْمَالِ مِمَّنْ قَارَضَهُ بَعْضَ مَا يَشْتَرِي مِنَ السِّلَعِ إِذَا كَانَ ذَلِكَ صَحِيحًا عَلَى غَيْرِ شَرْطٍ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِيمَنْ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ، وَإِلَى غُلامٍ لَهُ مَالاً قِرَاضًا يَعْمَلانِ فِيهِ جَمِيعًا، إِنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ لا بَأْسَ بِهِ، لأَنَّ الرِّبْحَ مَالٌ لِغُلامِهِ، لا يَكُونُ الرِّبْحُ لِلسَّيِّدِ حَتَّى يَنْتَزِعَهُ مِنْهُ، وَهُوَ بِمَنْزِلَةِ غَيْرِهِ مِنْ كَسْبِه».

❖ **قوله: وَلا بَأْسَ بِأَنْ يَشْتَرِيَ رَبُّ الْمَالِ مِمَّنْ قَارَضَهُ:** إذا كان لا يتوصل به إلى أخذ شيء من الربح قبل المقاسمة، أو أي نفع غير ذلك، سواء اشترى بنقد أو بأجل.

❖ **قوله: فِيمَنْ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ، وَإِلَى غُلامٍ لَهُ مَالاً قِرَاضًا يَعْمَلانِ فِيهِ جَمِيعًا، إِنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ لا بَأْسَ بِهِ، لأَنَّ الرِّبْحَ مَالٌ لِغُلامِهِ، لا يَكُونُ الرِّبْحُ لِلسَّيِّدِ حَتَّى يَنْتَزِعَهُ مِنْهُ، وَهُوَ بِمَنْزِلَةِ غَيْرِهِ مِنْ كَسْبِه:** هذا فيه إثبات أن مال المقارضة شخصية مستقلة عن شخصية رب المال، ومن ثم هذا يسمونه في زماننا الشخصية الاعتبارية، فشخصية الشركة مستقلة عن شخصية العامل وشخصية صاحب المال.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا لا يَجُوزُ فِي الْقِرَاضِ

(٤) قَالَ مَالِكٌ: «إِذَا كَانَ لِرَجُلٍ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ، فَسَأَلَهُ أَنْ يُقِرَّهُ عِنْدَهُ قِرَاضًا، إِنَّ ذَلِكَ يُكْرَهُ حَتَّى يَقْبِضَ مَالَهُ، ثُمَّ يُقَارِضُهُ بَعْدُ أَوْ يُمْسِكُ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ أَعْسَرَ بِمَالِهِ، فَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يُؤَخِّرَ ذَلِكَ عَلَى أَنْ يَزِيدَهُ فِيهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَهَلَكَ بَعْضُهُ، قَبْلَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ، ثُمَّ عَمِلَ فِيهِ فَرَبِحَ، فَأَرَادَ أَنْ يَجْعَلَ رَأْسَ الْمَالِ بَقِيَّةَ الْمَالِ بَعْدَ الَّذِي هَلَكَ مِنْهُ، قَبْلَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ، قَالَ مَالِكٌ: «لا يُقْبَلُ قَوْلُهُ، وَيُجْبَرُ رَأْسُ الْمَالِ مِنْ رِبْحِهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ مَا بَقِيَ بَعْدَ رَأْسِ الْمَالِ عَلَى شَرْطِهِمَا، مِنَ الْقِرَاضِ».

❖ **قوله: إِذَا كَانَ لِرَجُلٍ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ، فَسَأَلَهُ أَنْ يُقِرَّهُ عِنْدَهُ قِرَاضًا، إِنَّ ذَلِكَ يُكْرَهُ ...**: يعني إذا كان لي عليك دين فقلت: ما رأيك هذا المال الذي عليك أعمل فيه والربح بيني وبينك، قال: هذا لا يصح لا بد أولاً أن يقوم المدين بتسليم المال إلى صاحبه، ثم يقوم صاحب المال بإعادة المال إلى العامل من أجل أن يعمل به؛ مخافة أن يكون العامل قد أعسر به، وحينئذ يكون هذا من الحيل الربوية، لأنه يريد أن يأخذ مقابل دينه شيئاً من المال.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَهَلَكَ بَعْضُهُ، قَبْلَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ، ثُمَّ عَمِلَ فِيهِ فَرَبِحَ...**: يعني لو أن رجلاً دفع لرجل مالاً قراضاً فهلك بعض المال قبل العمل ثم عمل بالباقي فربح فأراد أن يجعل رأس المال بقية المال الذي هلك منه قبل أن يعمل فيه، قال مالك: لا يقبل قوله، ويجبر رأس المال من الربح في القراض فنقوم بإعادة رأس المال كاملاً إلى صاحبه، ثم الباقي يقتسمانه على حسب الشرط الذي يشترطانه.

قَالَ مَالِكٌ: «لا يَصْلُحُ الْقِرَاضُ إِلا فِي الْعَيْنِ مِنَ الذَّهَبِ أَوِ الْوَرِقِ، وَلا يَكُونُ فِي شَيْءٍ مِنَ الْعُرُوضِ، وَالسِّلَعِ، وَمِنَ الْبُيُوعِ مَا يَجُوزُ إِذَا تَفَاوَتَ أَمْرُهُ، وَتَفَاحَشَ رَدُّهُ، فَأَمَّا الرِّبَا فَإِنَّهُ لا يَكُونُ فِيهِ إِلا الرَّدُّ أَبَدًا، وَلا يَجُوزُ مِنْهُ قَلِيلٌ، وَلا كَثِيرٌ، وَلا يَجُوزُ فِيهِ مَا يَجُوزُ فِي غَيْرِهِ، لأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٩]».

❖ **قوله: لا يَصْلُحُ الْقِرَاضُ إِلا فِي الْعَيْنِ مِنَ الذَّهَبِ أَوِ الْوَرِقِ، وَلا يَكُونُ فِي شَيْءٍ مِنَ الْعُرُوضِ، وَالسِّلَعِ:** يعني أن مال القراض لا بد أن يكون نقداً من ذهب أو فضة من أجل ألا يكون هناك نزاع أو مخاصمة عند رد رأس المال، فلا يجوز تسليم العروض في القراض نفياً للاختلاف؛ لأنه عند توزيع المال يبقى الخلاف في هذه العروض كم قيمتها فيتنازعون ويختلفون، ولذلك نقول: بداية القراض يدفع نقداً من أجل نفي النزاع.

❖ **قوله: وَمِنَ الْبُيُوعِ مَا يَجُوزُ إِذَا تَفَاوَتَ أَمْرُهُ، وَتَفَاحَشَ رَدُّهُ، فَأَمَّا الرِّبَا فَإِنَّهُ لا يَكُونُ فِيهِ إِلا الرَّدُّ أَبَدًا:** قال ومن البيوع أي الفاسدة ما يجوز أي ما يصح امضاؤه إذا تفاوت أمره وتفاحش رده، فأما الربا فإنه لا يكون فيه إلا الرد أبداً ولا يجوز فيه قليل ولا كثير، ولا يجوز فيه ما يجوز في غيره.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا يَجُوزُ مِنَ الشَّرْطِ فِي الْقِرَاضِ

(٥) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا، وَشَرَطَ عَلَيْهِ أَنْ لا تَشْتَرِيَ بِمَالِي إِلا سِلْعَةَ كَذَا وَكَذَا أَوْ يَنْهَاهُ أَنْ يَشْتَرِيَ سِلْعَةً بِاسْمِهَا، قَالَ مَالِكٌ: «مَنِ اشْتَرَطَ عَلَى مَنْ قَارَضَ أَنْ لا يَشْتَرِيَ حَيَوَانًا أَوْ سِلْعَةً بِاسْمِهَا، فَلا بَأسَ بِذَلِكَ، وَمَنِ اشْتَرَطَ عَلَى مَنْ قَارَضَ أَنْ لا يَشْتَرِيَ إِلا سِلْعَةَ كَذَا وَكَذَا، فَإِنَّ ذَلِكَ مَكْرُوهٌ، إِلا أَنْ تَكُونَ السِّلْعَةُ الَّتِي أَمَرَهُ أَنْ لا يَشْتَرِيَ غَيْرَهَا كَثِيرَةً مَوْجُودَةً لا تُخْلِفُ فِي شِتَاءٍ وَلا صَيْفٍ فَلا بَأسَ بِذَلِكَ».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا، وَشَرَطَ عَلَيْهِ أَنْ لا تَشْتَرِيَ بِمَالِي إِلا سِلْعَةَ كَذَا وَكَذَا أَوْ يَنْهَاهُ أَنْ يَشْتَرِيَ سِلْعَةً بِاسْمِهَا:** يعني لو شرط عليه وقال: لا تشتري بمالي إلا السلعة الفلانية، كما لو قال: لا تتاجر إلا في القماش فقط، فحينئذ يلزمه الوفاء بهذا الشرط، ومثله لو قال: لا تتاجر بمالي في الأسهم، فحينئذ نقول: هذا الشرط شرط صحيح، ويلزم العامل الوفاء به.

❖ **قوله: مَنِ اشْتَرَطَ عَلَى مَنْ قَارَضَ أَنْ لا يَشْتَرِيَ حَيَوَانًا أَوْ سِلْعَةً بِاسْمِهَا، فَلا بَأْسَ بِذَلِكَ:** يعني فيصح الشرط.

❖ **قوله: وَمَنِ اشْتَرَطَ عَلَى مَنْ قَارَضَ أَنْ لا يَشْتَرِيَ إِلا سِلْعَةَ كَذَا وَكَذَا، فَإِنَّ ذَلِكَ مَكْرُوهٌ:** يعني لو قال: لا تشتري إلا السلعة الفلانية فإن هذا مكروه؛ لاحتمال فقدها، إلا أن تكون السلعة التي أمره ألا يشتري غيرها كثيرة موجودة لا تتخلف في الشتاء ولا الصيف مثل الملح.

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا، وَاشْتَرَطَ عَلَيْهِ فِيهِ شَيْئًا مِنَ الرِّبْحِ خَالِصًا دُونَ صَاحِبِهِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، وَإِنْ كَانَ دِرْهَمًا وَاحِدًا، إِلا أَنْ يَشْتَرِطَ نِصْفَ الرِّبْحِ لَهُ، وَنِصْفَهُ لِصَاحِبِهِ أَوْ ثُلُثَهُ أَوْ رُبُعَهُ أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ، فَإِذَا سَمَّى شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ قَلِيلاً أَوْ كَثِيرًا، فَإِنَّ كُلَّ شَيْءٍ سَمَّى مِنْ ذَلِكَ حَلالٌ وَهُوَ قِرَاضُ الْمُسْلِمِينَ، قَالَ: وَلَكِنْ إِنِ اشْتَرَطَ أَنَّ لَهُ مِنَ الرِّبْحِ دِرْهَمًا وَاحِدًا فَمَا فَوْقَهُ خَالِصًا لَهُ دُونَ صَاحِبِهِ، وَمَا بَقِيَ مِنَ الرِّبْحِ فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، وَلَيْسَ عَلَى ذَلِكَ قِرَاضُ الْمُسْلِمِينَ».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا، وَاشْتَرَطَ عَلَيْهِ فِيهِ شَيْئًا مِنَ الرِّبْحِ خَالِصًا دُونَ صَاحِبِهِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، وَإِنْ كَانَ دِرْهَمًا وَاحِدًا:** مثال ذلك قال: خذ هذه مائة دينار تاجر فيها لي عشرة دنانير من أول الربح وما زاد عن عشرة دنانير يكون مناصفة بيني وبينك، أو يقول العامل: أنا أضمن لك ربح عشرة في المائة وما زاد من الربح فإنه يكون بيني وبينك. قال الإمام مالك: هذا لا يصلح ولو كان درهماً واحداً، أي أنه محرم لا يجوز فلا يصح أن يشترط إلا جزءاً مشاعاً بالنسبة، فيشترط نصف الربح له، أو يشترط ثلث الربح، أو ربع الربح، أو أقل من ذلك أو أكثر، فإذا سمى شيئاً معيناً، فإنه لا يصح ذلك.

قال مالك: وَلَكِنْ إِنِ اشْتَرَطَ أَنَّ لَهُ مِنَ الرِّبْحِ دِرْهَمًا وَاحِدًا فَمَا فَوْقَهُ خَالِصًا لَهُ دُونَ صَاحِبِهِ، وَمَا بَقِيَ مِنَ الرِّبْحِ فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، وَلَيْسَ عَلَى ذَلِكَ قِرَاضُ الْمُسْلِمِينَ.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنَ الشَّرْطِ فِي الْقِرَاضِ

(٦) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «لا يَنْبَغِي لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ لِنَفْسِهِ شَيْئًا مِنَ الرِّبْحِ خَالِصًا. دُونَ الْعَامِلِ. وَلا يَنْبَغِي لِلْعَامِلِ أَنْ يَشْتَرِطَ لِنَفْسِهِ شَيْئًا مِنَ الرِّبْحِ خَالِصًا. دُونَ صَاحِبِهِ. وَلا يَكُونُ مَعَ الْقِرَاضِ بَيْعٌ، وَلا كِرَاءٌ، وَلا عَمَلٌ، وَلا سَلَفٌ، وَلا مِرْفَقٌ يَشْتَرِطُهُ أَحَدُهُمَا لِنَفْسِهِ دُونَ صَاحِبِهِ. إِلا أَنْ يُعِينَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ عَلَى غَيْرِ شَرْطٍ. عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ. إِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا. وَلا يَنْبَغِي لِلْمُتَقَارِضَيْنِ أَنْ يَشْتَرِطَ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ زِيَادَةً، مِنْ ذَهَبٍ وَلا فِضَّةٍ وَلا طَعَامٍ، وَلا شَيْءٍ مِنَ الأَشْيَاءِ. يَزْدَادُهُ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ. قَالَ: فَإِنْ دَخَلَ الْقِرَاضَ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ، صَارَ إِجَارَةً، وَلا تَصْلُحُ الإِجَارَةُ إِلا بِشَيْءٍ ثَابِتٍ مَعْلُومٍ».

❖ **قوله: لا يَنْبَغِي لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ لِنَفْسِهِ شَيْئًا مِنَ الرِّبْحِ خَالِصًا. دُونَ الْعَامِلِ ...:** ومثله أيضاً في العامل، ولا يكون مع القراض بيع ولا إجارة، فلا يقول مثلاً: أقارضك وأضاربك بشرط أن تشتري مني السلعة الفلانية، أو تستأجر مني دكاني، أو نحو ذلك، فكل هذه الشروط لا تصح أن تكون في عقد القراض أو المضاربة، وهكذا لا ينبغي للمتقارضين أن يشترط أحدهما على صاحبه ذهباً معلوماً ولا فضة ولا طعاماً ولا شيئاً يزداد به أحدهما على صاحبه فلو دخل القراض شيء من ذلك، قال: خذ المال ولي ربح عشرة في المائة مضمونة وما زاد عن ذلك فبيني وبينك، فحينئذ نقلب هذا العقد ونجعله عقد إجارة فنقول: للعامل أجرة أمثاله، والمال والربح الباقي يكون لصاحب المال، ومن صور ذلك: أن يقول للعامل: لك أجرة محددة ونسبة من البرح.

«وَلا يَنْبَغِي لِلَّذِي أَخَذَ الْمَالَ أَنْ يَشْتَرِطَ، مَعَ أَخْذِهِ الْمَالَ، أَنْ يُكَافِئَ. وَلا يُوَلِّيَ مِنْ سِلْعَتِهِ أَحَدًا، وَلا يَتَوَلَّى مِنْهَا شَيْئًا لِنَفْسِهِ، فَإِذَا وَفَرَ الْمَالُ، وَحَصَلَ عَزْلُ رَأْسِ الْمَالِ، ثُمَّ اقْتَسَمَا الرِّبْحَ عَلَى شَرْطِهِمَا، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمَالِ رِبْحٌ، أَوْ دَخَلَتْهُ وَضِيعَةٌ، لَمْ يَلْحَقِ الْعَامِلَ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ، لا مِمَّا أَنْفَقَ عَلَى نَفْسِهِ، وَلا مِنَ الْوَضِيعَةِ، وَذَلِكَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ فِي مَالِهِ.

وَالْقِرَاضُ جَائِزٌ عَلَى مَا تَرَاضَى عَلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ، وَالْعَامِلُ مِنْ نِصْفِ الرِّبْحِ أَوْ ثُلُثِهِ أَوْ رُبُعِهِ أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ».

❖ **قوله: وَلا يَنْبَغِي لِلَّذِي أَخَذَ الْمَالَ أَنْ يَشْتَرِطَ، مَعَ أَخْذِهِ الْمَالَ، أَنْ يُكَافِئَ. وَلا يُوَلِّيَ مِنْ سِلْعَتِهِ أَحَدًا:** يعني فلا يطلب مكافأة على العمل وإنما له نسبة من الربح.

❖ **قوله: وَلا يَتَوَلَّى مِنْهَا شَيْئًا لِنَفْسِهِ:** يعني لا يبيع لنفسه ولا يشتري لنفسه من مال الشركة.

فإذا توفر المال وحصل فحينئذ أول ما نبدأ به نعزل رأس المال ونعطيه للمالك ثم يقتسمان الربح على شرطهما.

فإن لم يكن للمال ربح وأصبح هناك خسارة فالعامل يخسر عمله، ولا نلزمه بدفع شيء من المال، وصاحب المال يخسر ماله.

❖ **قوله: وَالْقِرَاضُ جَائِزٌ عَلَى مَا تَرَاضَى عَلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ، وَالْعَامِلُ مِنْ نِصْفِ الرِّبْحِ أَوْ ثُلُثِهِ أَوْ رُبُعِهِ أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ:** فالقراض جائز على ما تراضى عليه رب المال والعامل من طريقة توزيع الربح ولو كانت النسبة متفاوتة بنسبة كبيرة.

قَالَ مَالِكٌ: «لا يَجُوزُ لِلَّذِي يَأْخُذُ الْمَالَ قِرَاضًا أَنْ يَشْتَرِطَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ سِنِينَ لا يُنْزَعُ مِنْهُ».

قَالَ: «وَلا يَصْلُحُ لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ أَنَّكَ لا تَرُدُّهُ إِلَيَّ سِنِينَ، لأَجَلٍ يُسَمِّيَانِهِ؛ لأَنَّ الْقِرَاضَ لا يَكُونُ إِلَى أَجَلٍ، وَلَكِنْ يَدْفَعُ رَبُّ الْمَالِ مَالَهُ إِلَى الَّذِي يَعْمَلُ لَهُ فِيهِ، فَإِنْ بَدَا لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتْرُكَ ذَلِكَ، وَالْمَالُ نَاضٌّ لَمْ يَشْتَرِ بِهِ شَيْئًا، تَرَكَهُ، وَأَخَذَ صَاحِبُ الْمَالِ مَالَهُ، وَإِنْ بَدَا لِرَبِّ الْمَالِ أَنْ يَقْبِضَهُ، بَعْدَ أَنْ يَشْتَرِيَ بِهِ سِلْعَةً، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ، حَتَّى يُبَاعَ الْمَتَاعُ، وَيَصِيرَ عَيْنًا، فَإِنْ بَدَا لِلْعَامِلِ أَنْ يَرُدَّهُ، وَهُوَ عَرْضٌ، لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ لَهُ، حَتَّى يَبِيعَهُ، فَيَرُدَّهُ عَيْنًا كَمَا أَخَذَهُ».

❖ **قوله: لا يَجُوزُ لِلَّذِي يَأْخُذُ الْمَالَ قِرَاضًا أَنْ يَشْتَرِطَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ سِنِينَ لا يُنْزَعُ مِنْهُ:** يعني أن العامل الذي أخذ المال قراضاً لا يجوز له أن يشترط أن تكون الشركة خمس سنوات أو سنوات متعددة، ويبقى المال عنده لا يُنزع منه، ولا يصلح لصاحب المال أن يشترط أنك لا ترد المال إلى سنين لأجل يسميانه، لأن القراض لا يجوز لأجل، يشتغلون ومتى أرادوا فسخ العقد يفسخونه ولكن يدفع رب المال ماله إلى الذي يعمل له فيه.

❖ **قوله: فَإِنْ بَدَا لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتْرُكَ ذَلِكَ، وَالْمَالُ نَاضٌّ لَمْ يَشْتَرِ بِهِ شَيْئًا، تَرَكَهُ:** والمال ناض أي حاضر نقداً ليس في سلع لم يشتر به شيئاً تركه، وحينئذ صاحب المال يأخذ ماله، وإن بدا لصاحب المال أن يأخذ ماله وكان العامل قد اشترى سلعة فحينئذ نقول: لا يصح منك ذلك حتى تباع السلعة، فلو قدر أن العامل أراد أن ينهي الشركة والمال عروض تجارة لم يكن للعامل ذلك حتى يبيعه فيرده ذهباً كما أخذه.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَصْلُحُ لِمَنْ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا، أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَيْهِ الزَّكَاةَ فِي حِصَّتِهِ مِنَ الرِّبْحِ خَاصَّةً، لأَنَّ رَبَّ الْمَالِ إِذَا اشْتَرَطَ ذَلِكَ، فَقَدِ اشْتَرَطَ لِنَفْسِهِ، فَضْلاً مِنَ الرِّبْحِ ثَابِتًا، فِيمَا سَقَطَ عَنْهُ مِنْ حِصَّةِ الزَّكَاةِ، الَّتِي تُصِيبُهُ مِنْ حِصَّتِهِ، وَلا يَجُوزُ لِرَجُلٍ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى مَنْ قَارَضَهُ، أَنْ لا يَشْتَرِيَ إِلا مِنْ فُلانٍ، لِرَجُلٍ يُسَمِّيهِ، فَذَلِكَ غَيْرُ جَائِزٍ؛ لأَنَّهُ يَصِيرُ لَهُ أَجِيرًا بِأَجْرٍ لَيْسَ بِمَعْرُوفٍ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَدْفَعُ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. وَيَشْتَرِطُ عَلَى الَّذِي دَفَعَ إِلَيْهِ الْمَالَ الضَّمَانَ، قَالَ: لا يَجُوزُ لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ فِي مَالِهِ غَيْرَ مَا وُضِعَ الْقِرَاضُ عَلَيْهِ، وَمَا مَضَى مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ فِيهِ، فَإِنْ نَمَا الْمَالُ عَلَى شَرْطِ الضَّمَانِ. كَانَ قَدِ ازْدَادَ فِي حَقِّهِ مِنَ الرِّبْحِ مِنْ أَجْلِ مَوْضِعِ الضَّمَانِ. وَإِنَّمَا يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ عَلَى مَا لَوْ أَعْطَاهُ إِيَّاهُ عَلَى غَيْرِ ضَمَانٍ. وَإِنْ تَلِفَ الْمَالُ لَمْ أَرَ عَلَى الَّذِي أَخَذَهُ ضَمَانًا، لأَنَّ شَرْطَ الضَّمَانِ فِي الْقِرَاضِ بَاطِلٌ».

❖ **قوله: وَلا يَصْلُحُ لِمَنْ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا، أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَيْهِ الزَّكَاةَ فِي حِصَّتِهِ مِنَ الرِّبْحِ خَاصَّةً:** الزكاة في مال القراض على مال الشركة.

لو اشترط أنها من حصة العامل أو من حصة دافع المال، فهذا الشرط لا يصح ولا يعتبر؛ لأن من اشترط ذلك على الآخر فكأنه خص نفسه بنسبة من الربح.

❖ **قوله: وَلا يَجُوزُ لِرَجُلٍ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى مَنْ قَارَضَهُ، أَنْ لا يَشْتَرِيَ إِلا مِنْ فُلانٍ:** لأنه بذلك يكون عقد إجارة، وعقد الإجارة لا يصح أن يكون الأجر فيه نسبة من الربح، وأجاز ذلك الإمام أبوحنيفة.

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَدْفَعُ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا، وَيَشْتَرِطُ عَلَى الَّذِي دَفَعَ إِلَيْهِ الْمَالَ الضَّمَانَ:** مثلاً قال: خذ هذه مائة ألف اشتغل فيها شرط إن حصل عليك خسارة أنت تتحمل الخسارة. قال مالك: لا يجوز ولا يصح أن يشترط الضمان؛ لأن شرط الضمان في القراض باطل، ولو حصلت خسارة كانت على رأس المال ولا يلتفت لهذا الشرط.

قَالَ مَالِكٌ: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. وَاشْتَرَطَ عَلَيْهِ أَنْ لا يَبْتَاعَ بِهِ إلا نَخْلاً أَوْ دَوَابَّ. لأَجْلِ أَنَّهُ يَطْلُبُ ثَمَرَ النَّخْلِ أَوْ نَسْلَ الدَّوَابِّ. وَيَحْبِسُ رِقَابَهَا، قَالَ مَالِكٌ: «لا يَجُوزُ هَذَا، وَلَيْسَ هَذَا مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ فِي الْقِرَاضِ. إلا أَنْ يَشْتَرِيَ ذَلِكَ. ثُمَّ يَبِيعَهُ كَمَا يُبَاعُ غَيْرُهُ مِنَ السِّلَعِ».

قَالَ مَالِكٌ: «لا بَأْسَ أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُقَارِضُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ غُلامًا يُعِينُهُ بِهِ. عَلَى أَنْ يَقُومَ مَعَهُ الْغُلامُ فِي الْمَالِ. إِذَا لَمْ يَعْدُ أَنْ يُعِينَهُ فِي الْمَالِ. لا يُعِينُهُ فِي غَيْرِهِ».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. وَاشْتَرَطَ عَلَيْهِ أَنْ لا يَبْتَاعَ بِهِ إلا نَخْلاً أَوْ دَوَابَّ. لأَجْلِ أَنَّهُ يَطْلُبُ ثَمَرَ النَّخْلِ أَوْ نَسْلَ الدَّوَابِّ. وَيَحْبِسُ رِقَابَهَا:** يعني لو أن رجلاً دفع إلى رجلٍ مالاً مضاربة قراضاً، واشترط عليه ألا يشتري به إلا نخلاً أو دواباً أو نحو ذلك، وكان مقصوده أن يأخذ ثمرة النخل أو أولاد الدواب، قال: هذا ليس من سنة المسلمين في القراض إلا أن يشتري ذلك النخل والدواب، ثم يبيعه بنتاجه، كما يباع غيره من السلع.

❖ **قوله: لا بَأْسَ أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُقَارِضُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ غُلامًا يُعِينُهُ بِهِ. عَلَى أَنْ يَقُومَ مَعَهُ الْغُلامُ فِي الْمَالِ. إِذَا لَمْ يَعْدُ أَنْ يُعِينَهُ فِي الْمَالِ. لا يُعِينُهُ فِي غَيْرِهِ:** يعني لو قال: أنت أعطيتني مائة ألف أتجر بها، سأستجر عاملاً يعمل معي بجزء من هذه المائة ألف. فهذا جائز.

ومثله في المماليك لا بأس أن يشترط المقارض على رب المال غلاماً يعينه على أن يقوم معه الغلام في المال إذا لم يعد أن يعينه في المال لا يعينه في غيره، يعني هذا العامل يعينه في مال الشركة فقط، ولا يعينه في بقية الأمور.

❋ ❋ ❋ ❋ ❋

بَابُ الْقِرَاضِ فِي الْعُرُوضِ

(٧) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «لا يَنْبَغِي لأَحَدٍ أَنْ يُقَارِضَ أَحَدًا إلا فِي الْعَيْنِ لأَنَّهُ لا تَنْبَغِي الْمُقَارَضَةُ فِي الْعُرُوضِ، لأَنَّ الْمُقَارَضَةَ فِي الْعُرُوضِ إِنَّمَا تَكُونُ عَلَى أَحَدِ وَجْهَيْنِ، إِمَّا أَنْ يَقُولَ لَهُ صَاحِبُ الْعَرْضِ، خُذْ هَذَا الْعَرْضَ فَبِعْهُ. فَمَا خَرَجَ مِنْ ثَمَنِهِ فَاشْتَرِ بِهِ. وَبِعْ عَلَى وَجْهِ الْقِرَاضِ. فَقَدِ اشْتَرَطَ صَاحِبُ الْمَالِ فَضْلاً لِنَفْسِهِ مِنْ بَيْعِ سِلْعَتِهِ، وَمَا يَكْفِيهِ مِنْ مَئُونَتِهَا أَوْ يَقُولَ: اشْتَرِ بِهَذِهِ السِّلْعَةِ وَبِعْ. فَإِذَا فَرَغْتَ فَابْتَعْ لِي مِثْلَ عَرْضِي الَّذِي دَفَعْتُ إِلَيْكَ. فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَهُوَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ. وَلَعَلَّ صَاحِبَ الْعَرْضِ أَنْ يَدْفَعَهُ إِلَى الْعَامِلِ فِي زَمَنٍ هُوَ فِيهِ نَافِقٌ. كَثِيرُ الثَّمَنِ. ثُمَّ يَرُدَّهُ الْعَامِلُ حِينَ يَرُدُّهُ وَقَدْ رَخُصَ. فَيَشْتَرِيَهُ بِثُلُثِ ثَمَنِهِ. أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ. فَيَكُونُ الْعَامِلُ قَدْ رَبِحَ نِصْفَ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِ الْعَرْضِ. فِي حِصَّتِهِ مِنَ الرِّبْحِ. أَوْ يَأْخُذَ الْعَرْضَ فِي زَمَانٍ ثَمَنُهُ فِيهِ قَلِيلٌ. فَيَعْمَلُ فِيهِ حَتَّى يَكْثُرَ الْمَالُ فِي يَدَيْهِ. ثُمَّ يَغْلُو ذَلِكَ الْعَرْضُ وَيَرْتَفِعُ ثَمَنُهُ حِينَ يَرُدُّهُ. فَيَشْتَرِيهِ بِكُلِّ مَا فِي يَدَيْهِ. فَيَذْهَبُ عَمَلُهُ وَعِلاجُهُ بَاطِلاً، فَهَذَا غَرَرٌ لا يَصْلُحُ. فَإِنْ جُهِلَ ذَلِكَ. حَتَّى يَمْضِيَ نُظِرَ إِلَى قَدْرِ أَجْرِ الَّذِي دُفِعَ إِلَيْهِ الْقِرَاضُ، فِي بَيْعِهِ إِيَّاهُ، وَعِلاجِهِ فَيُعْطَاهُ. ثُمَّ يَكُونُ الْمَالُ قِرَاضًا مِنْ يَوْمَ نَضَّ الْمَالُ. وَاجْتَمَعَ عَيْنًا. وَيُرَدُّ إِلَى قِرَاضِ مِثْلِهِ».

❖ **قوله: بَابُ الْقِرَاضِ فِي الْعُرُوضِ:** الأصل في شركة المضاربة أن يدفع صاحب المال نقوداً؛ لنفي النزاع، فهل يصح أن يدفع عروضاً؟

❖ **قوله: لا يَنْبَغِي لأَحَدٍ أَنْ يُقَارِضَ أَحَدًا إلا فِي الْعَيْنِ لأَنَّهُ لا تَنْبَغِي الْمُقَارَضَةُ فِي الْعُرُوضِ:** يعني لا يصح القراض إلا في النقود، الذهب والفضة والنقود، الورقية ولا تصح المقارضة في العروض، لأن المقارضة في العروض إما أن يقول لصاحبه: خذ هـذا العرض فبعه، ومـا خرج من ثمنه فاشتر به وبع عـلى وجـه=

=القراض، فقد اشترط صاحب المال فضلاً لنفسه من بيع سلعته، وما يكفيه من مؤنتها. أو يقول: اشتر بهذه السلعة وبع فإذا فرغت فابتع لي مثل عرضي الذي دفعت إليك، دفع إليه أنواعاً من القماش مثلاً، وقال: فإن فضل شيء فهو بيني وبينك، فحينئذ لعل صاحب العرض أن يدفع إلى العامل في زمن تكون السلعة لها قيمتها ومنزلتها، ثم بعد ذلك لما انتهت الشركة تكون تلك السلعة قد مضى موديلها، وأصبحت سلعة قديمة، وبالتالي لا يشتريها الناس فيكون فيها معنى مخالف لمعنى العدل؛ ولذلك أوجبنا أن يكون رأس المال في شركة المضاربة من النقود أيضاً، إذ قد يكون هناك مغالاة في ثمن تلك العروض وارتفاع في أثمانها، فحينئذ قد يذهب عمله وعلاجه باطلاً، ومثل هذا غرر لا يصلح.

* * * * *

بَابُ الْكِرَاءِ فِي الْقِرَاضِ

(٨) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَاشْتَرَى بِهِ مَتَاعًا. فَحَمَلَهُ إِلَى بَلَدِ التِّجَارَةِ. فَبَارَ عَلَيْهِ. وَخَافَ النُّقْصَانَ إِنْ بَاعَهُ. فَتَكَارَى عَلَيْهِ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ. فَبَاعَ بِنُقْصَانٍ، فَاغْتَرَقَ الْكِرَاءُ أَصْلَ الْمَالِ كُلَّهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «إِنْ كَانَ فِيمَا بَاعَ وَفَاءٌ لِلْكِرَاءِ، فَسَبِيلُهُ ذَلِكَ، وَإِنْ بَقِيَ مِنَ الْكِرَاءِ شَيْءٌ، بَعْدَ أَصْلِ الْمَالِ كَانَ عَلَى الْعَامِلِ. وَلَمْ يَكُنْ عَلَى رَبِّ الْمَالِ مِنْهُ شَيْءٌ يُتْبَعُ بِهِ. وَذَلِكَ أَنَّ رَبَّ الْمَالِ إِنَّمَا أَمَرَهُ بِالتِّجَارَةِ فِي مَالِهِ. فَلَيْسَ لِلْمُقَارِضِ أَنْ يَتْبَعَهُ بِمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْمَالِ. وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ يُتْبَعُ بِهِ رَبُّ الْمَالِ، لَكَانَ ذَلِكَ دَيْنًا عَلَيْهِ. مِنْ غَيْرِ الْمَالِ الَّذِي قَارَضَهُ فِيهِ، فَلَيْسَ لِلْمُقَارِضِ أَنْ يَحْمِلَ ذَلِكَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ».

❖ **قوله: بَابُ الْكِرَاءِ فِي الْقِرَاضِ:** الكراء يعني الإجارة، والقراض يعني المضاربة.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَاشْتَرَى بِهِ مَتَاعًا. فَحَمَلَهُ إِلَى بَلَدِ التِّجَارَةِ. فَبَارَ عَلَيْهِ. وَخَافَ النُّقْصَانَ إِنْ بَاعَهُ. فَتَكَارَى عَلَيْهِ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ. فَبَاعَ بِنُقْصَانٍ، فَاغْتَرَقَ الْكِرَاءُ أَصْلَ الْمَالِ كُلَّهُ:** مثال ذلك: أعطاني مائة واشتريت بها قماشاً، ولم يشتر مني هذا القماش أحد، فاستأجرت أجراء يحملون لي هذا القماش بخمسين إلى بلد آخر، فبعته في البلد الآخر بخمسين، فهذه الخمسون سددت بها أجرة النقل، فلم يبق شيء من رأس المال.

❖ **قوله: إِنْ كَانَ فِيمَا بَاعَ وَفَاءٌ لِلْكِرَاءِ، فَسَبِيلُهُ ذَلِكَ، وَإِنْ بَقِيَ مِنَ الْكِرَاءِ شَيْءٌ، بَعْدَ أَصْلِ الْمَالِ كَانَ عَلَى الْعَامِلِ:** يعني إن كان فيما باع وفاء للكراء دفعه، وإن بقي من الكراء شيء بعد أصل المال، يعني لو قدر أن الأجراء استأجرهم بسبعين، والسلعة بيعت بخمسين، نقول: يتحمل العامل هذا النقص، =

=وذلك أن رب المال إنما أمره بالتجارة في ماله، والعامل ليس له أن يعمل سوى ذلك، ولو كان ذلك يتبع به رب المال ونطالبه بالعشرين الباقية لكان ذلك ديناً عليه من غير المال الذي قارضه فيه، فحينئذ ليس للعامل أن يجعل تلك الزيادة على رب المال.

فالمقصود: أن تصرفات العامل مما يعدُّ تفريطاً أو تعدياً، فإن العامل يتحملها.

* * * * *

بَابُ التَّعَدِّي فِي الْقِرَاضِ

(٩) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَعَمِلَ فِيهِ فَرَبِحَ، ثُمَّ اشْتَرَى مِنْ رِبْحِ الْمَالِ أَوْ مِنْ جُمْلَتِهِ جَارِيَةً. فَوَطِئَهَا. فَحَمَلَتْ مِنْهُ. ثُمَّ نَقَصَ الْمَالُ»، قَالَ مَالِكٌ: «إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ، أُخِذَتْ قِيمَةُ الْجَارِيَةِ مِنْ مَالِهِ. فَيُجْبَرُ بِهِ الْمَالُ. فَإِنْ كَانَ فَضْلٌ بَعْدَ وَفَاءِ الْمَالِ. فَهُوَ بَيْنَهُمَا عَلَى الْقِرَاضِ الأَوَّلِ. وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَفَاءٌ، بِيعَتِ الْجَارِيَةُ حَتَّى يُجْبَرَ الْمَالُ مِنْ ثَمَنِهَا».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَتَعَدَّى، فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، وَزَادَ فِي ثَمَنِهَا مِنْ عِنْدِهِ».

❖ **قوله: بَابُ التَّعَدِّي فِي الْقِرَاضِ:** أي إذا حصل تعدٍ من العامل على مال الشركة، فحينئذ ما الحكم في ذلك؟ وقد ذكر المؤلف لهذا التعدي عدداً من الأمثلة.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَعَمِلَ فِيهِ فَرَبِحَ، ثُمَّ اشْتَرَى مِنْ رِبْحِ الْمَالِ أَوْ مِنْ جُمْلَتِهِ جَارِيَةً. فَوَطِئَهَا. فَحَمَلَتْ مِنْهُ. ثُمَّ نَقَصَ الْمَالُ:** يعني دفع إلى العامل مالاً فعمل فيه فربح، فاشترى من الربح جارية فوطئها فحملت منه، ثم نقص المال. فحينئذ نقول: إن كان للعامل مال فإننا نأخذ قيمة الجارية من ماله فنجبر به النقص الحاصل في المال، وما فضل بعد وفاء المال وسداد قيمة الجارية، فهو بينهما قراض على الشرط السابق.

❖ **قوله: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَفَاءٌ، بِيعَتِ الْجَارِيَةُ حَتَّى يُجْبَرَ الْمَالُ مِنْ ثَمَنِهَا:** يعني وإن لم يكن للعامل مال فإنه يجبر على بيع الجارية، ليأخذ من ثمنها ما يجبر به المال.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَتَعَدَّى، فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، وَزَادَ فِي ثَمَنِهَا مِنْ عِنْدِهِ:** يعني لو تعدى العامل فاشترى سلعة وزاد في ثمنها من عنده لا من مال الشركة، فحينئذ صاحب المال بالخيار إن شاء أن يبيع السلعة بربح أو وضيعة، ثم يتم رد حق العامل بدون ربح، أو يأخذ السلعة، ويرد للعامل ما دفعه، وإن أبى كان المقارض شريكاً له في حصته من الثمن في النماء والنقصان.

قَالَ مَالِكٌ: «صَاحِبُ الْمَالِ بِالْخِيَارِ. إِنْ بِيعَتِ السِّلْعَةُ بِرِبْحٍ أَوْ وَضِيعَةٍ، أَوْ لَمْ تُبَعْ. إِنْ شَاءَ أَنْ يَأْخُذَ السِّلْعَةَ، أَخَذَهَا وَقَضَاهُ مَا أَسْلَفَهُ فِيهَا. وَإِنْ أَبَى كَانَ الْمُقَارِضُ شَرِيكًا لَهُ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ فِي النَّمَاءِ وَالنُّقْصَانِ. بِحِسَابِ مَا زَادَ الْعَامِلُ فِيهَا مِنْ عِنْدِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ أَخَذَ مِنْ رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. ثُمَّ دَفَعَهُ إِلَى رَجُلٍ آخَرَ. فَعَمِلَ فِيهِ قِرَاضًا بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ: إِنَّهُ ضَامِنٌ لِلْمَالِ. إِنْ نَقَصَ فَعَلَيْهِ النُّقْصَانُ. وَإِنْ رَبِحَ فَلِصَاحِبِ الْمَالِ شَرْطُهُ مِنَ الرِّبْحِ. ثُمَّ يَكُونُ لِلَّذِي عَمِلَ شَرْطُهُ، بِمَا بَقِيَ مِنَ الْمَالِ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ تَعَدَّى فَتَسَلَّفَ مِمَّا بِيَدَيْهِ مِنَ الْقِرَاضِ مَالاً. فَابْتَاعَ بِهِ سِلْعَةً لِنَفْسِهِ»، قَالَ مَالِكٌ: «إِنْ رَبِحَ فَالرِّبْحُ عَلَى شَرْطِهِمَا فِي الْقِرَاضِ، وَإِنْ نَقَصَ فَهُوَ ضَامِنٌ لِلنُّقْصَانِ».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ أَخَذَ مِنْ رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. ثُمَّ دَفَعَهُ إِلَى رَجُلٍ آخَرَ. فَعَمِلَ فِيهِ قِرَاضًا بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ: إِنَّهُ ضَامِنٌ لِلْمَالِ:** يعني ومن أمثلة التعدي في القراض أن يقوم العامل بدفع المال أو جزء منه إلى عامل آخر ليعمل به من غير أن يستأذن الشريك، فحينئذ نقول: إن كان هناك نقص في هذا المال فإن العامل الأول عليه جبر ذلك النقص، وأما لو قدر أن العامل الثاني ربح فحينئذ يكون لصاحب المال النسبة التي قررها من الربح.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ تَعَدَّى فَتَسَلَّفَ مِمَّا بِيَدَيْهِ مِنَ الْقِرَاضِ مَالاً. فَابْتَاعَ بِهِ سِلْعَةً لِنَفْسِهِ:** ومن أمثلة التعدي: لو قام العامل بشراء سلعة لنفسه بمال الشركة، فحينئذ نقول بأنه إن ربح فالربح بينهما على شرطهما في القراض، وإن كان هناك نقص فإن العامل يضمن ذلك النقص.

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَاسْتَسْلَفَ مِنْهُ الْمَدْفُوعُ إِلَيْهِ الْمَالُ مَالاً وَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً لِنَفْسِهِ إِنَّ صَاحِبَ الْمَالِ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ شَرِكَهُ فِي السِّلْعَةِ عَلَى قِرَاضِهَا وَإِنْ شَاءَ خَلَّى بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا وَأَخَذَ مِنْهُ رَأْسَ الْمَالِ كُلَّهُ وَكَذَلِكَ يُفْعَلُ بِكُلِّ مَنْ تَعَدَّى».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَاسْتَسْلَفَ مِنْهُ الْمَدْفُوعُ إِلَيْهِ الْمَالُ مَالاً وَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً لِنَفْسِهِ:** ومن أمثلة التعدي في أموال القراض أن يقوم العامل فيستسلف منه مالاً ويشتري سلعة لنفسه، فحينئذ نقول: صاحب المال بالخيار إن شاء أن يشارك العامل في تلك السلعة على شرط الربح الذي كان بينهما سابقاً، وإن شاء أذن له في ربح تلك السلعة، واقتصر على أخذ رأس المال.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا يَجُوزُ مِنَ النَّفَقَةِ فِي الْقِرَاضِ

(١٠) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا إِنَّهُ إِذَا كَانَ الْمَالُ كَثِيرًا يَحْمِلُ النَّفَقَةَ، فَإِذَا شَخَصَ فِيهِ الْعَامِلُ، فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُ، وَيَكْتَسِيَ بِالْمَعْرُوفِ مِنْ قَدْرِ الْمَالِ. وَيَسْتَأْجِرَ مِنَ الْمَالِ إِذَا كَانَ كَثِيرًا لا يَقْوَى عَلَيْهِ بَعْضَ مَنْ يَكْفِيهِ بَعْضَ مَئُونَتِهِ. وَمِنَ الأَعْمَالِ أَعْمَالٌ لاَ يَعْمَلُهَا الَّذِي يَأْخُذُ الْمَالَ. وَلَيْسَ مِثْلُهُ يَعْمَلُهَا. مِنْ ذَلِكَ تَقَاضِي الدَّيْنِ، وَنَقْلُ الْمَتَاعِ، وَشَدُّهُ وَأَشْبَاهُ ذَلِكَ، فَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مِنَ الْمَالِ مَنْ يَكْفِيهِ ذَلِكَ. وَلَيْسَ لِلْمُقَارِضِ أَنْ يَسْتَنْفِقَ مِنَ الْمَالِ. وَلا يَكْتَسِيَ مِنْهُ. مَا كَانَ مُقِيمًا فِي أَهْلِهِ إِنَّمَا يَجُوزُ لَهُ النَّفَقَةُ إِذَا شَخَصَ فِي الْمَالِ. وَكَانَ الْمَالُ يَحْمِلُ النَّفَقَةَ فَإِنْ كَانَ إِنَّمَا يَتَّجِرُ فِي الْمَالِ فِي الْبَلَدِ الَّذِي هُوَ بِهِ مُقِيمٌ، فَلا نَفَقَةَ لَهُ مِنَ الْمَالِ وَلاَ كِسْوَةَ».

❖ **قوله: بَابُ مَا يَجُوزُ مِنَ النَّفَقَةِ فِي الْقِرَاضِ:** العامل في شركة المضاربة يحتاج إلى نفقات سواء كان فيما يتعلق بتجارته كحمل المال والمحاماة فيه أو ما يتعلق بنفقته في مأكله أو مشربه أو تنقله أو نحو ذلك فما الحكم في هذه النفقات؟

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا إِنَّهُ إِذَا كَانَ الْمَالُ كَثِيرًا يَحْمِلُ النَّفَقَةَ، فَإِذَا شَخَصَ فِيهِ الْعَامِلُ، فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُ، وَيَكْتَسِيَ بِالْمَعْرُوفِ مِنْ قَدْرِ الْمَالِ:** يعني إذا كان المال كثيراً يحتمل النفقة فإنه إذا سافر به العامل يعني سافر وانتقل من أجل التجارة، فحينئذ للعامل أن يأكل من مال التجارة، وله أن يلبس بالمعروف يعني بحسب ما يتعارف الناس عليه، وهكذا أيضا يأخذ منه حوائجه ومؤنته، وما يحتاج إليه في الاستئجار من أجل حمل الأموال وحمل البضائع ونحو ذلك، وليس للمقارض أن يستنفق إن كان المال قليلاً، فليس للعامل أن ينفق من المال في الحوائج التي لم تجر العادة أن العامل يعملها، ولا يشتري منها ثياباً لنفسه إذا كان مقيماً في أهله، إنما تجوز له النفقة، أي إذا سافر شخص بمال، وكان المال كثيراً، يمكن أن يؤهل العامل؛ لأن ينفق على نفسه، فيرجع في ذلك للعرف، ويفرق بين المال القليل والكثير، وبين حال السفر وحال الإقامة.

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَخَرَجَ بِهِ وَبِمَالِ نَفْسِهِ. قَالَ: «يَجْعَلُ النَّفَقَةَ مِنَ الْقِرَاضِ، وَمِنْ مَالِهِ عَلَى قَدْرِ حِصَصِ الْمَالِ».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَخَرَجَ بِهِ وَبِمَالِ نَفْسِهِ**: يعني مثلاً أسسنا شركة بعشرة آلاف، ثم سافرت من أجل التجارة في هذا المال مال الشركة، وأخذت زيادة ثلاثة آلاف لي خاصة بي من مالي، وصاحب المال لا يشاركني فيها. فحينئذ هذه السفرة فيها نفقات في قيمة التذاكر وفي قيمة السكن، ونحو ذلك، والسفرة ليست خاصة لمال الشركة، فعلى من تكون النفقات؟.

قال الإمام مالك: يجعل النفقة بينهما، يعني بين مال الشركة وبين مال العامل الخاص على قدر حصص المال، فهناك عشرة آلاف مال الشركة، وثلاثة آلاف مال العامل الخاص، فبالتالي جميع النفقات يحاص بينهما بحسب هذه المبالغ، لو قدر أن قيمة التذكرة ألف وثلاثمائة يحمل على نفسه ثلاثمائة ويحمل على الشركة ألفا.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنَ النَّفَقَةِ فِي الْقِرَاضِ

(١١) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: فِي رَجُلٍ مَعَهُ مَالٌ قِرَاضٌ فَهُوَ يَسْتَنْفِقُ مِنْهُ، وَيَكْتَسِي إِنَّهُ لا يَهَبُ مِنْهُ شَيْئًا، وَلا يُعْطِي مِنْهُ سَائِلاً وَلا غَيْرَهُ، وَلا يُكَافِئُ فِيهِ أَحَدًا، فَأَمَّا إِنِ اجْتَمَعَ هُوَ وَقَوْمٌ فَجَاءُوا بِطَعَامٍ، وَجَاءَ هُوَ بِطَعَامٍ، فَأَرْجُو أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ وَاسِعًا، إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدْ أَنْ يَتَفَضَّلَ عَلَيْهِمْ، فَإِنْ تَعَمَّدَ ذَلِكَ، أَوْ مَا يُشْبِهُهُ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِ الْمَالِ، فَعَلَيْهِ أَنْ يَتَحَلَّلَ ذَلِكَ مِنْ رَبِّ الْمَالِ، فَإِنْ حَلَّلَهُ ذَلِكَ. فَلا بَأْسَ بِهِ. وَإِنْ أَبَى أَنْ يُحَلِّلَهُ، فَعَلَيْهِ أَنْ يُكَافِئَهُ بِمِثْلِ ذَلِكَ. إِنْ كَانَ ذَلِكَ شَيْئًا لَهُ مُكَافَأَةٌ».

❖ **قوله: بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنَ النَّفَقَةِ فِي الْقِرَاضِ:** يعني هناك نفقات قد يستعملها بعض العمال وبعض المشاركين الذين يشاركون بعملهم، وهي مما لا يجوز أن تكون من مال القراض.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ مَعَهُ مَالٌ قِرَاضٌ فَهُوَ يَسْتَنْفِقُ مِنْهُ، وَيَكْتَسِي إِنَّهُ لا يَهَبُ مِنْهُ شَيْئًا، وَلا يُعْطِي مِنْهُ سَائِلاً وَلا غَيْرَهُ، وَلا يُكَافِئُ فِيهِ أَحَدًا:** فلا يجوز للعامل أن يهدي هدية من مال القراض، أي: من مال الشركة، وهكذا أيضاً لا يتصدق، ولا يعطي سائلاً، ولو صنع إليه أحد معروفاً فلا يأخذ من مال الشركة فيكافئ ذلك الذي صنع له معروفاً؛ لأن مال الشركة بينه وبين شريكه؛ لكن لو قدر أنه اجتمع مع جماعة في سفره فاحتاجوا إلى طعام فحينئذ إذا كان ينفق وكانوا هم ينفقون، قال الإمام مالك، أرجو أن يكون واسعاً؛ لأنهم في ثلاثة أيام وأربعة أيام يتحملونه بنفقته معهم، وهو يتحملهم بنفقتهم في يوم آخر، قال: بشرط ألا يتعمد أن يتفضل عليهم، فلا يكون في نفقته في الطعام زيادة عما ينفقه صحبته، إلا أن يتحلل من صاحب المال، ويأذن له، فإن أذن له صاحب المال في شيء من هذه التصرفات فحينئذ يحق له ذلك التصرف.

* * * * *

بَابُ الدَّيْنِ فِي الْقِرَاضِ

(١٢) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، ثُمَّ بَاعَ السِّلْعَةَ بِدَيْنٍ، فَرَبِحَ فِي الْمَالِ، ثُمَّ هَلَكَ الَّذِي أَخَذَ الْمَالَ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الْمَالَ».

قَالَ: «إِنْ أَرَادَ وَرَثَتُهُ أَنْ يَقْبِضُوا ذَلِكَ الْمَالَ، وَهُمْ عَلَى شَرْطِ أَبِيهِمْ مِنَ الرِّبْحِ، فَذَلِكَ لَهُمْ، إِذَا كَانُوا أُمَنَاءَ عَلَى ذَلِكَ، فَإِنْ كَرِهُوا أَنْ يَقْتَضُوهُ، وَخَلَّوْا بَيْنَ صَاحِبِ الْمَالِ وَبَيْنَهُ، لَمْ يُكَلَّفُوا أَنْ يَقْتَضُوهُ، وَلا شَيْءَ عَلَيْهِمْ، وَلا شَيْءَ لَهُمْ، إِذَا أَسْلَمُوهُ إِلَى رَبِّ الْمَالِ، فَإِن اقْتَضَوْهُ فَلَهُمْ فِيهِ مِنَ الشَّرْطِ وَالنَّفَقَةِ، مِثْلُ مَا كَانَ لأَبِيهِمْ فِي ذَلِكَ هُمْ فِيهِ بِمَنْزِلَةِ أَبِيهِمْ، فَإِنْ لَمْ يَكُونُوا أُمَنَاءَ عَلَى ذَلِكَ، فَإِنَّ لَهُمْ أَنْ يَأْتُوا بِأَمِينٍ ثِقَةٍ، فَيَقْتَضِي ذَلِكَ الْمَالَ، فَإِذَا اقْتَضَى جَمِيعَ الْمَالِ، وَجَمِيعَ الرِّبْحِ، كَانُوا فِي ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ أَبِيهِمْ».

❖ **قوله: بَابُ الدَّيْنِ فِي الْقِرَاضِ**: يعني لو قدر أن العامل أقرض شخصاً آخر أو أعطاه ديناً، فالدين قيمة السلعة المؤجلة، هذا يقال له: دين، بخلاف القرض، كما لو قال: أعطيك مائة تعيد إلي المائة بعد مدة، فإن هذا قرض. وأما الدين فهو قيمة السلعة المؤجلة، مثال ذلك: لو أعطيتك كتاباً بعشرة ريالات، أو عشرة دينارات مؤجلة إلى ما بعد ثلاثة أشهر، هذا يقال له: دين، ولا يقال له: قرض.

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، ثُمَّ بَاعَ السِّلْعَةَ بِدَيْنٍ. فَرَبِحَ فِي الْمَالِ، ثُمَّ هَلَكَ الَّذِي أَخَذَ الْمَالَ، قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الْمَالَ**: يعني لو قدر أن العامل قام بشراء سلعة فأعطاها لأحد المستفيدين بدين مؤجل، ثم مات العامل والدين لم يحل بعد، من الذي يقوم بالاستيفاء؟ قال الإمام مالك: إن أراد ورثة العامل أن يقبضوا المال جاز لهم=

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا عَلَى أَنَّهُ يَعْمَلُ فِيهِ، فَمَا بَاعَ بِهِ مِنْ دَيْنٍ فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ، إِنَّ ذَلِكَ لازِمٌ لَهُ إِنْ بَاعَ بِدَيْنٍ فَقَدْ ضَمِنَهُ».

=ذلك وحينئذ يكونون على النسبة التي كان أبوهم يأخذها من الربح بشرط أن يكونوا أمناء، لكن لو قال صاحب المال: أنا لا آمنهم، صحيح أن والدهم كان أمينا لكن أولاده ليسوا بمثابته في الأمانة. فحينئذ يقبض صاحب المال، ومثل هذا لو أن الأبناء قالوا: نحن لا نريد أن ندخل في محل والدنا في استيفاء الحقوق وتكملة شركة المضاربة، فحينئذ يقومون بالتخلية بين صاحب المال وبين أخذ حقوقه التي تكون على الآخرين. أما لو قدر أنهم عملوا بقية العمل وبقية الشركة فحينئذ يكون لهم من الربح بالنسبة التي كانت لأبيهم، أما إذا لم يكونوا أمناء على المال، وقال صاحب المال: أنا لا آمنهم. فنقول لهم: أحضروا شخصاً أميناً وأعطوه أجرة وتكونون على حظكم من النسبة من الربح، وتكون أجرة ذلك العامل على ورثة الميت.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا عَلَى أَنَّهُ يَعْمَلُ فِيهِ، فَمَا بَاعَ بِهِ مِنْ دَيْنٍ فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ، إِنَّ ذَلِكَ لازِمٌ لَهُ إِنْ بَاعَ بِدَيْنٍ فَقَدْ ضَمِنَهُ:** لأن الأصل أن العامل أمين في أنواع التعاملات المالية في شركة المضاربة، والأصل أنه يستوفي حقوق وأموال الشركة، فلو قدر أنه باع بدين فلم يف له المشتري بذلك الدين، فحينئذ يكون العامل ضامناً لذلك الدين إلا أن يكون صاحب المال قد أذن له في ذلك الدين.

* * * * *

بَابُ الْبِضَاعَةِ فِي الْقِرَاضِ

(١٣) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا، وَاسْتَسْلَفَ مِنْ صَاحِبِ الْمَالِ سَلَفًا، أَوِ اسْتَسْلَفَ مِنْهُ صَاحِبُ الْمَالِ سَلَفًا، أَوْ أَبْضَعَ مَعَهُ صَاحِبُ الْمَالِ بِضَاعَةً يَبِيعُهَا لَهُ، أَوْ بِدَنَانِيرَ يَشْتَرِي لَهُ بِهَا سِلْعَةً، قَالَ مَالِكٌ: «إِنْ كَانَ صَاحِبُ الْمَالِ إِنَّمَا أَبْضَعَ مَعَهُ، وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَكُنْ مَالُهُ عِنْدَهُ، ثُمَّ سَأَلَهُ مِثْلَ ذَلِكَ فَعَلَهُ، لِإِخَاءٍ بَيْنَهُمَا. أَوْ لِيَسَارَةِ مَئُونَةِ ذَلِكَ عَلَيْهِ. وَلَوْ أَبَى ذَلِكَ عَلَيْهِ لَمْ يَنْزِعْ مَالَهُ مِنْهُ. أَوْ كَانَ الْعَامِلُ إِنَّمَا اسْتَسْلَفَ مِنْ صَاحِبِ الْمَالِ. أَوْ حَمَلَ لَهُ بِضَاعَتَهُ. وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ مَالُهُ فَعَلَ لَهُ مِثْلَ ذَلِكَ، وَلَوْ أَبَى ذَلِكَ عَلَيْهِ لَمْ يَرْدُدْ عَلَيْهِ مَالَهُ. فَإِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا جَمِيعًا، وَكَانَ ذَلِكَ مِنْهُمَا عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ، وَلَمْ يَكُنْ شَرْطًا فِي أَصْلِ الْقِرَاضِ، فَذَلِكَ جَائِزٌ لا بَأْسَ بِهِ. وَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ شَرْطٌ. أَوْ خِيفَ أَنْ يَكُونَ إِنَّمَا صَنَعَ ذَلِكَ الْعَامِلُ لِصَاحِبِ الْمَالِ، لِيُقِرَّ مَالَهُ فِي يَدَيْهِ. أَوْ إِنَّمَا صَنَعَ ذَلِكَ صَاحِبُ الْمَالِ، لأَنْ يُمْسِكَ الْعَامِلُ مَالَهُ، وَلا يَرُدَّهُ عَلَيْهِ. فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَجُوزُ فِي الْقِرَاضِ. وَهُوَ مِمَّا يَنْهَى عَنْهُ أَهْلُ الْعِلْمِ».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. وَاسْتَسْلَفَ مِنْ صَاحِبِ الْمَالِ سَلَفًا. أَوِ اسْتَسْلَفَ مِنْهُ صَاحِبُ الْمَالِ سَلَفًا. أَوْ أَبْضَعَ مَعَهُ صَاحِبُ الْمَالِ بِضَاعَةً يَبِيعُهَا لَهُ، أَوْ بِدَنَانِيرَ يَشْتَرِي لَهُ بِهَا سِلْعَةً:** يعني أنه لا يجوز أن يشترط في القرض أن يكون هناك سلف بينهما أو عمل خارج عن القرض، فلو دفع رجل إلى رجل مالاً قراضاً واستسلف العامل من صاحب المال سلفاً، أعطاه ألف على أنه يعمل بها شركة مضاربة، فقال العامل: أعطني سلفاً مائتين لم يجز ذلك، أو كان العكس كما لو كان صاحب المال هو الذي أخذ السلف من العامل لم يجز، أو قال لما أراد العامل أن يسافر من أجل مال الشركة قال صاحب المال: خذ هذه=

=البضاعة فبعها في البلد الذي تسافر إليه، أو خذ هذه الدنانير واشتر لي بها البضاعة الفلانية. قال مالك: إن كان صاحب المال أبضع وأرسل البضاعة مع هذا العامل وهو يعلم أنه لو لم يكن عنده مال ثم سأله مثل ذلك فعله، يعني لو قدر أنه ليس بينهما شركة والعامل يريد أن يسافر إلى بلد آخر وبينهما من المحبة ما يجعله يقوم بأداء ذلك العمل، فحينئذ نقول بأن هذا التعامل كان بينهما قبل ورود الشركة المالية التي بينهما، وصاحب المال يعلم أن العامل لو أبى وقال: أنا أرفض أن آخذ مالك وأتاجر فيه، إلا مال الشركة، فلا يبقى في نفس صاحب المال شيء، فحينئذ هذا جائز، وله فعل مثل ذلك؛ لأن هذا من أفعال المعروف التي يتعارف الناس على أدائها فيما بينهم.

بخلاف ما لو كان ذلك على جهة الشرط في القراض، سواء كان شرطاً منصوصاً أو متعارفاً عليه، فإن هذا لا يجوز في القراض.

* * * * *

بَابُ السَّلَفِ فِي الْقِرَاضِ

(١٤) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ أَسْلَفَ رَجُلاً مَالاً، ثُمَّ سَأَلَهُ الَّذِي تَسَلَّفَ الْمَالَ أَنْ يُقِرَّهُ عِنْدَهُ قِرَاضًا، قَالَ مَالِكٌ: «لا أُحِبُّ ذَلِكَ حَتَّى يَقْبِضَ مَالَهُ مِنْهُ، ثُمَّ يَدْفَعَهُ إِلَيْهِ قِرَاضًا إِنْ شَاءَ أَوْ يُمْسِكَهُ».

قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا، فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ قَدِ اجْتَمَعَ عِنْدَهُ. وَسَأَلَهُ أَنْ يَكْتُبَهُ عَلَيْهِ سَلَفًا،

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ أَسْلَفَ رَجُلاً مَالاً، ثُمَّ سَأَلَهُ الَّذِي تَسَلَّفَ الْمَالَ أَنْ يُقِرَّهُ عِنْدَهُ قِرَاضًا، قَالَ مَالِكٌ: لا أُحِبُّ ذَلِكَ حَتَّى يَقْبِضَ مَالَهُ مِنْهُ، ثُمَّ يَدْفَعَهُ إِلَيْهِ قِرَاضًا إِنْ شَاءَ أَوْ يُمْسِكَهُ:** يعني رجل أسلف رجلاً مالاً ثم الذي تسلف قال: أقر ذلك المال عندي على أنه مال مضاربة، كما لو أعطيتك ألف ريال سلفاً، ولما جئتك وقلت لك: أعطني الألف ريال. قلت: ما رأيك أن نجعل ذلك المال رأس مال شركة بيني وبينك، شركة مضاربة: منك المال الذي في ذمتي ومني العمل.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: لا أُحِبُّ ذَلِكَ حَتَّى يَقْبِضَ مَالَهُ مِنْهُ، ثُمَّ يَدْفَعَهُ إِلَيْهِ قِرَاضًا إِنْ شَاءَ أَوْ يُمْسِكَهُ:** وذلك لأن المدين قد لا يكون صادقاً في حضور المال لديه، وبالتالي يريد أن يؤجل تسديد الدين بدعوى وجود شركة المضاربة بينهما، فيكون قرضاً جرَّ نفعاً.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ قَدِ اجْتَمَعَ عِنْدَهُ. وَسَأَلَهُ أَنْ يَكْتُبَهُ عَلَيْهِ سَلَفًا:** يعني في شركة المضاربة لو أن العامل أخبر صاحب المال أنه قد اجتمع عنده مال المضاربة؛ بحيث يمكن تقسيم مال المضاربة والربح، وسأله أن يجعله سلفاً عنده بدلاً من المضاربة.

قَـالَ: «لا أُحِبُّ ذَلِكَ. حَتَّى يَقْبِضَ مِنْهُ مَـالَهُ، ثُمَّ يُسَلِّفَهُ إِيَّاهُ إِنْ شَاءَ، أَوْ يُمْسِكَهُ. وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ قَدْ نَقَصَ فِيهِ، فَهُوَ يُحِبُّ أَنْ يُؤَخِّرَهُ عَنْهُ. عَلَى أَنْ يَزِيدَهُ فِيهِ مَا نَقَصَ مِنْهُ، فَذَلِكَ مَكْرُوهٌ وَلا يَجُوزُ وَلا يَصْلُحُ».

❖ **قوله: لا أُحِبُّ ذَلِكَ. حَتَّى يَقْبِضَ مِنْـهُ مَـالَـهُ، ثُمَّ يُسَلِّفَـهُ إِيَّـاهُ إِنْ شَـاءَ...:** يعني لا أحب ذلك حتى يقبض المال، ويعيده إلى صاحب المال، ويقسم الشركة، وذلك من أجل أن يستوفى مال الشركة ويقومون بتوزيعه، ثم بعد ذلك يحصل بينهما السلف.

❖ **قوله: وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ قَدْ نَقَصَ فِيهِ...:** وبالتالي هو يحب أن يؤجل تسليم المال بدعوى وجود هذا السلف، من أجل أن يتدارك وضعه على أن يزيد فيما حصل منه النقص. قال: فهذا مكروه ولا يجوز ولا يصلح.

❄ ❄ ❄ ❄ ❄

بَابُ الْمُحَاسَبَةِ فِي الْقِرَاضِ

(١٥) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَعَمِلَ فِيهِ فَرَبِحَ. فَأَرَادَ أَنْ يَأْخُذَ حِصَّتَهُ مِنَ الرِّبْحِ. وَصَاحِبُ الْمَالِ غَائِبٌ. قَالَ: «لا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُ شَيْئًا إِلا بِحَضْرَةِ صَاحِبِ الْمَالِ، وَإِنْ أَخَذَ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ، حَتَّى يُحْسَبَ مَعَ الْمَالِ إِذَا اقْتَسَمَاهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «لا يَجُوزُ لِلْمُتَقَارِضَيْنِ أَنْ يَتَحَاسَبَا، وَيَتَفَاصَلا وَالْمَالُ غَائِبٌ عَنْهُمَا، حَتَّى يَحْضُرَ الْمَالُ فَيَسْتَوْفِي صَاحِبُ الْمَالِ رَأْسَ مَالِهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ عَلَى شَرْطِهِمَا».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَعَمِلَ فِيهِ فَرَبِحَ. فَأَرَادَ أَنْ يَأْخُذَ حِصَّتَهُ مِنَ الرِّبْحِ. وَصَاحِبُ الْمَالِ غَائِبٌ:** يعني لو أراد العامل أن يأخذ الحصة التي له من الربح فلا بد أن تكون المحاسبة والتقسيم وإعادة الأموال إلى أصحابها بحضور الاثنين، أما لو كان صاحب المال غائباً فلا يصح للعامل أن يعيد المال إلى صاحب المال، وذلك لأن صاحب المال قد لا تحصل في نفسه طمأنينة من تقسيم العامل، ولو قدر أن العامل قام بتقسيم المال بدون حضور صاحب المال فأخذ لنفسه مالاً فتصرف فيه، قلنا: يجب عليه ضمان ذلك المال حتى يحسب مع المال عند قسمته.

❖ **قوله: لا يَجُوزُ لِلْمُتَقَارِضَيْنِ أَنْ يَتَحَاسَبَا، وَيَتَفَاصَلا وَالْمَالُ غَائِبٌ عَنْهُمَا:** بل لا بد أن يكون المال حاضراً من أجل أن يستوفي صاحب المال رأس ماله أولاً، ثم يقتسمان الربح على شرطهما، ففي شركة المضاربة أولاً نقوم بإعادة رأس المال إلى صاحب المال ثم بعد ذلك نقوم بتقسيم الباقي الذي هو الربح على النسبة التي تراضيا عليها في الشركة.

قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ أَخَذَ مَالاً قِرَاضًا. فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً. وَقَدْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ. فَطَلَبَهُ غُرَمَاؤُهُ، فَأَدْرَكُوهُ بِبَلَدٍ غَائِبٍ عَنْ صَاحِبِ الْمَالِ. وَفِي يَدَيْهِ عَرْضٌ مُرَبَّحٌ بَيِّنٌ فَضْلُهُ. فَأَرَادُوا أَنْ يُبَاعَ لَهُمُ الْعَرْضُ فَيَأْخُذُوا حِصَّتَهُ مِنَ الرِّبْحِ، قَالَ: «لا يُؤْخَذُ مِنْ رِبْحِ الْقِرَاضِ شَيْءٌ حَتَّى يَحْضُرَ صَاحِبُ الْمَالِ فَيَأْخُذَ مَالَهُ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ عَلَى شَرْطِهِمَا».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَتَجَرَ فِيهِ فَرَبِحَ. ثُمَّ عَزَلَ رَأْسَ الْمَالِ، وَقَسَمَ الرِّبْحَ. فَأَخَذَ حِصَّتَهُ، وَطَرَحَ حِصَّةَ صَاحِبِ الْمَالِ فِي الْمَالِ. بِحَضْرَةِ شُهَدَاءَ أَشْهَدَهُمْ عَلَى ذَلِكَ. قَالَ: لا تَجُوزُ قِسْمَةُ الرِّبْحِ إِلا بِحَضْرَةِ صَاحِبِ الْمَالِ، وَإِنْ كَانَ أَخَذَ شَيْئًا رَدَّهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ صَاحِبُ الْمَالِ رَأْسَ مَالِهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ مَا بَقِيَ بَيْنَهُمَا عَلَى شَرْطِهِمَا».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ أَخَذَ مَالاً قِرَاضًا. فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً. وَقَدْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ. فَطَلَبَهُ غُرَمَاؤُهُ، فَأَدْرَكُوهُ بِبَلَدٍ غَائِبٍ عَنْ صَاحِبِ الْمَالِ. وَفِي يَدَيْهِ عَرْضٌ مُرَبَّحٌ بَيِّنٌ فَضْلُهُ. فَأَرَادُوا أَنْ يُبَاعَ لَهُمُ الْعَرْضُ فَيَأْخُذُوا حِصَّتَهُ مِنَ الرِّبْحِ**: يعني لو قدر أن العامل اشترى سلعة من مال المضاربة، وكان على العامل ديون سابقة، فقام الغرماء وطلبوا من القاضي أن يحجر على العامل، وأن يستوفوا حقوقهم من السلعة التي بيد العامل وهي من شركة المضاربة بينه وبين صاحب المال، أو من نصيبه في الربح قبل تقسيمه، فقال لهم الغارم: هذه الأموال ليست لي إنما هي مال من أموال الشركة، فحينئذ نقول: لا يجوز لهم أن يأخذوا مال القراض.

ولو قالوا: أصل مال القراض نبقيه، لكن يعطينا نسبة من الربح من أجل أن نسدد الديون التي لنا. قال الإمام مالك: لا يؤخذ من ربح القراض شيء حتى يحضر صاحب المال ويأخذ ماله، ثم يقتسمان الربح على شرطهما.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا. فَتَجَرَ فِيهِ فَرَبِحَ. ثُمَّ عَزَلَ رَأْسَ الْمَالِ، وَقَسَمَ الرِّبْحَ. فَأَخَذَ حِصَّتَهُ، وَطَرَحَ حِصَّةَ صَاحِبِ الْمَالِ فِي الْمَالِ. بِحَضْرَةِ شُهَدَاءَ أَشْهَدَهُمْ عَلَى ذَلِكَ**: يعني أن تقسيم مال شركة المضاربة لا بد أن يكون=

قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَعَمِلَ فِيهِ، فَجَاءَهُ فَقَالَ لَهُ: هَذِهِ حِصَّتُكَ مِنَ الرِّبْحِ، وَقَدْ أَخَذْتُ لِنَفْسِي مِثْلَهُ، وَرَأْسُ مَالِكَ وَافِرٌ عِنْدِي، قَالَ مَالِكٌ: «لا أُحِبُّ ذَلِكَ حَتَّى يَحْضُرَ الْمَالُ كُلُّهُ، فَيُحَاسِبَهُ حَتَّى يَحْصُلَ رَأْسُ الْمَالِ. وَيَعْلَمَ أَنَّهُ وَافِرٌ. وَيَصِلَ إِلَيْهِ ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ يَرُدُّ إِلَيْهِ الْمَالَ إِنْ شَاءَ، أَوْ يَحْبِسُهُ. وَإِنَّمَا يَجِبُ حُضُورُ الْمَالِ، مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ الْعَامِلُ قَدْ نَقَصَ فِيهِ. فَهُوَ يُحِبُّ أَنْ لاَ يُنْزَعَ مِنْهُ وَأَنْ يُقِرَّهُ فِي يَدِهِ».

=بحضرة صاحب المال، ولو قدر أن العامل ربح بالتجارة، ثم قام بوضع رأس المال لوحده، وقسم الربح، فأخذ حصته وطرح حصة صاحب المال مع أصل المال، وأحضر شهوداً وأشهدهم على ذلك. فإننا نقول: أخطأ في هذا التصرف، وذلك لأنه لا بد أن يرضى صاحب المال فلا يقوم بقسمة أموال شركة المضاربة إلا بحضرة صاحب المال، ولو قدر أنه أخذ شيئاً من المال باعتبار أنه من حصة ربحه. نقول: يجب عليه أن يعيد ذلك المال لتجري القسمة بحضور صاحب المال الأصلي والعامل في التجارة.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَعَمِلَ فِيهِ، فَجَاءَهُ فَقَالَ لَهُ: هَذِهِ حِصَّتُكَ مِنَ الرِّبْحِ، وَقَدْ أَخَذْتُ لِنَفْسِي مِثْلَهُ:** يعني لو قدر أن العامل عمل في المال ثم جاء إلى صاحب المال فقال: هذه حصتك من الربح، وقد أخذت لنفسي مثله، ورأس المال أبقيته عندي لوحده، لأعمل به مرة أخرى. قال الإمام مالك: لا أحب هذا حتى يحضر المال كله فيحاسبه حتى يحصل صاحب المال على رأس المال ويعلم أنه يوجد ربحٌ حقيقة؛ لأن بعض الناس خصوصاً في شركات الأموال يقوم ويأخذ من الناس أموالهم، ثم بعد ذلك يكذب ويدعي بأنه حصل ربحاً إما حياء من أصحاب الأموال، وإما رغبة في جمع أموالٍ أخرى من أناس آخرين، فحينئذ نقول: الأرباح إذا أردنا أن نوزعها فلا بد أن نوزع رأس المال، مخافة أن يكون قد نقص من رأس المال، فهو يحب أن يبقى رأس المال عنده ولا يؤخذ منه، فيدعي زوراً تحصيل أرباح عليه وليس الامر كذلك.

بَابُ جَامِعِ مَا جَاءَ فِي الْقِرَاضِ

(١٦) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَابْتَاعَ بِهِ سِلْعَةً، فَقَالَ لَهُ صَاحِبُ الْمَالِ: بِعْهَا، وَقَالَ الَّذِي أَخَذَ الْمَالَ: لا أَرَى وَجْهَ بَيْعٍ، فَاخْتَلَفَا فِي ذَلِكَ، قَالَ: «لا يُنْظَرُ إِلَى قَوْلِ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَيُسْأَلُ عَنْ ذَلِكَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ وَالْبَصَرِ بِتِلْكَ السِّلْعَةِ، فَإِنْ رَأَوْا وَجْهَ بَيْعٍ بِيعَتْ عَلَيْهِمَا، وَإِنْ رَأَوْا وَجْهَ انْتِظَارٍ انْتُظِرَ بِهَا».

قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ أَخَذَ مِنْ رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَعَمِلَ فِيهِ، ثُمَّ سَأَلَهُ صَاحِبُ الْمَالِ عَنْ مَالِهِ، فَقَالَ: هُوَ عِنْدِي وَافِرٌ، فَلَمَّا آخَذَهُ بِهِ، قَالَ: قَدْ هَلَكَ عِنْدِي مِنْهُ كَذَا وَكَذَا لِمَالٍ يُسَمِّيهِ، وَإِنَّمَا قُلْتُ لَكَ ذَلِكَ لِكَيْ تَتْرُكَهُ عِنْدِي، قَالَ: «لا يَنْتَفِعُ بِإِنْكَارِهِ بَعْدَ إِقْرَارِهِ أَنَّهُ عِنْدَهُ، وَيُؤْخَذُ بِإِقْرَارِهِ عَلَى نَفْسِهِ، إلا أَنْ يَأْتِيَ فِي هَلاكِ ذَلِكَ الْمَالِ بِأَمْرٍ يُعْرَفُ بِهِ قَوْلُهُ، فَإِنْ لَمْ يَأْتِ بِأَمْرٍ مَعْرُوفٍ أُخِذَ بِإِقْرَارِهِ، وَلَمْ يَنْفَعْهُ إِنْكَارُهُ».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَابْتَاعَ بِهِ سِلْعَةً، فَقَالَ لَهُ صَاحِبُ الْمَالِ: بِعْهَا، وَقَالَ الَّذِي أَخَذَ الْمَالَ: لا أَرَى وَجْهَ بَيْعٍ، فَاخْتَلَفَا فِي ذَلِكَ:** يعني لو قدر أن العامل اشترى سلعة بمال الشركة، فقال صاحب المال: بع هذه السلعة، فإن السوق مرتفع فيه أسعار السلعة، وقال العامل: ليس من المناسب بيع هذه السلعة الآن، واختلفوا في ذلك، فحينئذ نقول: المرجع في هذا لأهل الخبرة يسألونهم هل الأفضل بيع السلعة أو الأفضل إبقاؤها عندهم. مثال ذلك: أعطاه مائة ألف على أن يشتري أرضاً، ثم بعد ذلك يقوم بترتيبها وتجهيزها ثم يبيعها، فاشتراها، وبعد مدة اختلفوا، قال صاحب المال: بع الأرض لنستفيد من ثمنها، وقال العامل: الأنسب أن نؤجل البيع لما بعد سنة، فحينئذ نرجع إلى أهل الخبرة ونسألهم أي ذلك أفضل.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ أَخَذَ مِنْ رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَعَمِلَ فِيهِ، ثُمَّ سَأَلَهُ صَاحِبُ الْمَالِ عَنْ مَالِهِ، فَقَالَ: هُوَ عِنْدِي وَافِرٌ، فَلَمَّا آخَذَهُ بِهِ، قَالَ: قَدْ هَلَكَ عِنْدِي مِنْهُ كَذَا وَكَذَا لِمَالٍ يُسَمِّيهِ، وَإِنَّمَا قُلْتُ لَكَ ذَلِكَ لِكَيْ تَتْرُكَهُ عِنْدِي:** يعني لو قدر أن صاحب المال سأل عن ماله، فقال العامل: هو موجود عندي، فلما طالبه به، =

قَالَ مَالِكٌ: «وَكَذَلِكَ أَيْضًا لَوْ قَالَ: رَبِحْتُ فِي الْمَالِ كَذَا وَكَذَا، فَسَأَلَهُ رَبُّ الْمَالِ: أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ مَالَهُ وَرِبْحَهُ، فَقَالَ: مَا رَبِحْتُ فِيهِ شَيْئًا؟ وَمَا قُلْتُ ذَلِكَ إِلا لأَنْ تُقِرَّهُ فِي يَدِي، فَذَلِكَ لاَ يَنْفَعُهُ، وَيُؤْخَذُ بِمَا أَقَرَّ بِهِ، إِلا أَنْ يَأْتِيَ بِأَمْرٍ يُعْرَفُ بِهِ قَوْلُهُ وَصِدْقُهُ، فَلا يَلْزَمُهُ ذَلِكَ».

قَالَ مَالِكٌ: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَرَبِحَ فِيهِ رِبْحًا، فَقَالَ الْعَامِلُ: قَارَضْتُكَ عَلَى أَنَّ لِي الثُّلُثَيْنِ، وَقَالَ صَاحِبُ الْمَالِ: قَارَضْتُكَ عَلَى أَنَّ لَكَ الثُّلُثَ، قَالَ مَالِكٌ: «الْقَوْلُ قَوْلُ الْعَامِلِ، وَعَلَيْهِ فِي ذَلِكَ، الْيَمِينُ. إِذَا كَانَ مَا قَالَ يُشْبِهُ قِرَاضَ مِثْلِهِ. وَكَانَ ذَلِكَ نَحْوًا مِمَّا يَتَقَارَضُ عَلَيْهِ النَّاسُ. وَإِنْ جَاءَ بِأَمْرٍ يُسْتَنْكَرُ، لَيْسَ عَلَى مِثْلِهِ يَتَقَارَضُ النَّاسُ، لَمْ يُصَدَّقْ وَرُدَّ إِلَى قِرَاضِ مِثْلِهِ».

=قال: هلك عندي منه كذا، وتلف عندي منه كذا. فقلت: لماذا كذبت وقلت أن المال عندك؟ قال: خشيت أن تأخذ المال. فحينئذ قال الإمام مالك: لا ينتفع بإنكاره لأنه سبق أن أقر بأن مال الشركة موجود عنده فدعواه بعد ذلك أن المال هلك بآفة سماوية أو بغيرها لا يلتفت إليه. فيجب أن يدفع رأس المال كاملاً، إلا أن يكون لديه بينة معتبرة أو إقرار بهلاك المال بغير تفريط منه ولا تعدٍ.

فمن أقر ثم أنكر في مسائل المال فيلزم بإقراره.

❖ **قوله: لَوْ قَالَ: رَبِحْتُ فِي الْمَالِ كَذَا وَكَذَا، فَسَأَلَهُ رَبُّ الْمَالِ: أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ مَالَهُ وَرِبْحَهُ، فَقَالَ: مَا رَبِحْتُ فِيهِ شَيْئًا:** يعني لو قدر أن العامل أقر بالربح، وقال: ربحت في مال القراض مائة ألف، ثم قال صاحب المال: ادفع لي المال والربح، فقال العامل: لم أربح شيئاً. قال: أنت أقررت لي قبل ذلك. قال: إنما قلت لك ذلك من أجل أن تقر مال الشركة في يدي ولا تفسخ عقد الشركة. فحينئذ الأصل أننا نأخذه بإقراره السابق بأنه قد ربح، إلا أن يأتي بأمر يعرف به صحة قوله، وأنه صادق، كشهادة الشهود.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضًا فَرَبِحَ فِيهِ رِبْحًا، فَقَالَ الْعَامِلُ: قَارَضْتُكَ عَلَى أَنَّ لِي الثُّلُثَيْنِ، وَقَالَ صَاحِبُ الْمَالِ: قَارَضْتُكَ عَلَى أَنَّ لَكَ الثُّلُثَ:** يعني لو اختلف العامل ورب المال في نسبة كل منهما في الربح، فلو قال العامل: =

قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ أَعْطَى رَجُلاً مِائَةَ دِينَارٍ قِرَاضًا فَاشْتَرَى بِهَا سِلْعَةً. ثُمَّ ذَهَبَ لِيَدْفَعَ إِلَى رَبِّ السِّلْعَةِ الْمِائَةَ دِينَارٍ. فَوَجَدَهَا قَدْ سُرِقَتْ. فَقَالَ رَبُّ الْمَالِ: بِعِ السِّلْعَةَ. فَإِنْ كَانَ فِيهَا فَضْلٌ كَانَ لِي، وَإِنْ كَانَ فِيهَا نُقْصَانٌ كَانَ عَلَيْكَ. لأَنَّكَ أَنْتَ ضَيَّعْتَ. وَقَالَ الْمُقَارِضُ: بَلْ عَلَيْكَ وَفَاءُ حَقِّ هَذَا، إِنَّمَا اشْتَرَيْتُهَا بِمَالِكَ الَّذِي أَعْطَيْتَنِي، قَالَ مَالِكٌ: «يَلْزَمُ الْعَامِلَ الْمُشْتَرِيَ أَدَاءُ ثَمَنِهَا إِلَى الْبَائِعِ، وَيُقَالُ لِصَاحِبِ الْمَالِ الْقِرَاضِ: إِنْ شِئْتَ فَأَدِّ الْمِائَةَ الدِّينَارِ إِلَى الْمُقَارِضِ، وَالسِّلْعَةُ بَيْنَكُمَا. وَتَكُونُ قِرَاضًا عَلَى مَا كَانَتْ عَلَيْهِ الْمِائَةُ الأُولَى. وَإِنْ شِئْتَ فَابْرَأْ مِنَ السِّلْعَةِ، فَإِنْ دَفَعَ الْمِائَةَ دِينَارٍ إِلَى الْعَامِلِ كَانَتْ قِرَاضًا عَلَى سُنَّةِ الْقِرَاضِ الأَوَّلِ. وَإِنْ أَبَى كَانَتِ السِّلْعَةُ لِلْعَامِلِ وَكَانَ عَلَيْهِ ثَمَنُهَا».

=الاتفاق بيني وبينك على أن ثلثي الربح يكون لي ولصاحب المال الثلث، فقال صاحب المال: لا بالعكس لي الثلثان ولك الثلث. فحينئذ من يصدق؟ قال الإمام مالك: إذا أحضر صاحب المال البينة عمل بها وإن لم يحضر صاحب المال البينة فإننا نصدق العامل، ونطالبه على ذلك باليمين، بشرط أن تكون تلك النسبة مما يجري التعامل بها عادة، أما إذا جاء بأمر يستنكر عند الناس، مثل ما لو قال: اتفقنا على أن لي أيها العامل تسعة وتسعين في المائة من الربح وأن لك مقدار واحد بالمائة من الربح، فحينئذ هذا لا يصدق، ولم تجر فيه عادة الناس، فبالتالي نعود إلى قراض أمثاله في السوق، إذا أخذوا المال مضاربة كم يأخذون من نسبة الربح عادة.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ أَعْطَى رَجُلاً مِائَةَ دِينَارٍ قِرَاضًا فَاشْتَرَى بِهَا سِلْعَةً...**: أي: لو أن رجلاً أعطى آخر مائة دينار مضاربة فاشترى العامل سلعة بمائة دينار ثم ذهب العامل ليدفع المال إلى البائع، فوجد المائة دينار قد سرقت فقال رب المال: بع السلعة فإن كان فيها فضل وزيادة عن سعرها الأول كان لي وإن كان فيها نقصان فإنه يكون عليك لأنك أنت الذي ضيعت المال. وقال العامل: بل عليك الضمان إنما اشتريتها بمالك، فسدد يا صاحب المال للبائع الذي باع السلعة لأنني لم=

قَالَ مَالِكٌ، فِي الْمُتَقَارِضَيْنِ إِذَا تَفَاصَلا فَبَقِيَ بِيَدِ الْعَامِلِ مِنَ الْمَتَاعِ الَّذِي يَعْمَلُ فِيهِ خَلَقُ الْقِرْبَةِ أَوْ خَلَقُ الثَّوْبِ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: «كُلُّ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ كَانَ تَافِهًا، لا خَطْبَ لَهُ، فَهُوَ لِلْعَامِلِ. وَلَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا أَفْتَى بِرَدِّ ذَلِكَ. وَإِنَّمَا يُرَدُّ، مِنْ ذَلِكَ الشَّيْءُ الَّذِي لَهُ ثَمَنٌ، وَإِنْ كَانَ شَيْئًا لَهُ اسْمٌ مِثْلُ الدَّابَّةِ أَوِ الْجَمَلِ أَوِ الشَّاذَكُونَةِ. أَوْ أَشْبَاهِ ذَلِكَ مِمَّا لَهُ ثَمَنٌ. فَإِنِّي أَرَى أَنْ يَرُدَّ مَا بَقِيَ عِنْدَهُ مِنْ هَذَا. إِلا أَنْ يَتَحَلَّلَ صَاحِبَهُ مِنْ ذَلِكَ».

=أشترها لنفسي. قال مالك: يلزم العامل المشتري أن يسدد الثمن إلى البائع، ويقال لصاحب المال: إن شئت فأدي مائة دينار إلى المقارض وتكون السلعة بينكما، ويكون مضاربة على ما كانت عليه المضاربة الأولى، وإن شئت فتبرأ من السلعة وقل: هذه السلعة لي، فإن دفع صاحب المال مائة دينار أخرى إلى العامل كانت قراضاً جديداً على نفس العقد السابق، وإن أبى صاحب المال أن يدفع قيمة هذه السلعة كانت السلعة للعامل، وكان على العامل أن يدفع ثمنها للبائع.

❖ **قوله: فِي الْمُتَقَارِضَيْنِ إِذَا تَفَاصَلا فَبَقِيَ بِيَدِ الْعَامِلِ مِنَ الْمَتَاعِ الَّذِي يَعْمَلُ فِيهِ خَلَقُ الْقِرْبَةِ أَوْ خَلَقُ الثَّوْبِ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ:** يعني أن المتقارضين إذا تفاصلا أي قسما الشركة بإعادة رأس المال إلى صاحب المال، وتقسيم الربح بينهما بحسب الاتفاق، فبقي بيد العامل بعد ذلك شيء من المتاع الذي يعمل فيه من مثل خلق الثوب، أو القربة، أو نحو ذلك من العدد، أو ماصات أو مكاتب أو كراسي أو نحو ذلك، قال الإمام مالك: إن كان هذا تافهاً يسيراً لا خطب له فإنه يكون للعامل، ولم أسمع أن أحداً أفتى برد مثل ذلك، وإن كان مما له قيمة وله ثمن، أوكان شيئاً له اسم مثل الدابة أو الجمل أو أشباه ذلك مما له ثمن، فإني أرى أن العامل يقوم برد هذه الأشياء على صاحب المال بحسب النسبة التي اتفقا عليها في التعامل مع الربح، إلا إذا كان صاحب المال قد حلل العامل في مثل ذلك.

[٣٣] كِتَابُ الْمُسَاقَاةِ

بَابُ مَا جَاءَ فِي الْمُسَاقَاةِ

(١) حَدَّثَنَا يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لِيَهُودِ خَيْبَرَ يَوْمَ افْتَتَحَ خَيْبَرَ: **«أُقِرُّكُمْ فِيهَا، مَا أَقَرَّكُمُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَلَى أَنَّ الثَّمَرَ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ»**، قَالَ: فَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَبْعَثُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ فَيَخْرُصُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمْ،

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي الْمُسَاقَاةِ:** المراد بذلك أن يدفع صاحب الشجر أو النخل شجره ونخله إلى عامل ليقوم بكفايته والعمل فيه، والثمرة تكون بينهم، وهذا العقد من العقود جائز.

❖ **قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لِيَهُودِ خَيْبَرَ:** خيبر مدينة كبيرة ذات حصون ومزارع ونخل، على بعد مائة وثمانين كيلاً من المدينة شمالاً إلى جهة الشام.

❖ **قوله: يَوْمَ افْتَتَحَ خَيْبَرَ:** بعد أن حاصرها عددا من الليالي في صفر سنة سبع من الهجرة.

❖ **قوله: أُقِرُّكُمْ فِيهَا، مَا أَقَرَّكُمُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ:** أي: أترككم وأبقيكم تقيمون فيها مدة غير مؤبدة، بل لنا أن نخرجكم منها متى شئنا.

❖ **قوله: عَلَى أَنَّ الثَّمَرَ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ:** أي: تعملون في الأشجار والنخيل على أن تكون الثمرة بيننا مناصفة.

❖ **قوله: فَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَبْعَثُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ فَيَخْرُصُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمْ:** يعني يعرف كم قيمة التمر الذي سيأتي في هذا النخل ويعرف مقدار ما سيأتي فيه من التمر.

ثُمَّ يَقُـولُ: «إِنْ شِئْتُمْ فَلَكُمْ، وَإِنْ شِئْتُمْ فَلِيَ»، فَكَانُوا يَأْخُذُونَهُ[(١)].

(٢) وحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يَبْعَثُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ إِلَى خَيْبَرَ فَيَخْرُصُ بَيْنَهُ، وَبَيْنَ يَهُودِ خَيْبَرَ، قَالَ: فَجَمَعُوا لَهُ حَلْيًا مِنْ حَلْيِ نِسَائِهِمْ، فَقَالُـوا لَـهُ: هَـذَا لَكَ، وَخَفِّفْ عَنَّا، وَتَجَاوَزْ فِي الْقَسْمِ

❖ قوله: ثُمَّ يَقُولُ: إِنْ شِئْتُمْ فَلَكُمْ، وَإِنْ شِئْتُمْ فَلِيَ، فَكَانُوا يَأْخُذُونَهُ: يعني إن شئتم أخذتم جميع الثمرة وأعطيتموني الثمن وإن شئتم أخذت أنا جميع الثمرة ودفعت إليكم الثمن.

وهذا الخبر مرسل وقد ورد بنحوه أو بجزء منه في أحاديث الصحيح[(٢)].

❖ قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يَبْعَثُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ إِلَى خَيْبَرَ فَيَخْرُصُ بَيْنَهُ، وَبَيْنَ يَهُودِ خَيْبَرَ: من أجل تقدير ما سيأتي من الثمرة.

❖ قوله: فَجَمَعُوا لَهُ حَلْيًا مِنْ حَلْيِ نِسَائِهِمْ، فَقَالُوا لَهُ: هَذَا لَكَ: يعني يقدمون له رشوة ليحابيهم.

❖ قوله: وَخَفِّفْ عَنَّا، وَتَجَاوَزْ فِي الْقَسْمِ: يعني خفف في الخرص فبدل أن تقول: ستأتي هذه النخلة بمائة صاع تقسم مناصفة بين اليهود وبين النبي ﷺ، قل: أنه لن يأتي فيها إلا مقدار ثمانين صاعاً، ولك هذا الحلي، فهذا نوع من أنواع الرشوة.

---

(١) مرسل، الشافعي في المسند (٦٦٠) عن مالك، وأخرجه البيهقي (٤/٢٠٦) من طريق الشافعي، وابن زنجوية في الأموال (١٩٨١) وابن شبه (١/١٧٧) عن مالك به.

(٢) أخرجه البخاري (٢٧٢٠) ومسلم (١٥٥١) موصولاً من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ رَوَاحَةَ: يَا مَعْشَرَ الْيَهُودِ، وَاللَّهِ إِنَّكُمْ لَمِنْ أَبْغَضِ خَلْقِ اللَّهِ إِلَيَّ، وَمَا ذَاكَ بِحَامِلِي عَلَى أَنْ أَحِيفَ عَلَيْكُمْ، فَأَمَّا مَا عَرَضْتُمْ مِنَ الرَّشْوَةِ، فَإِنَّهَا سُحْتٌ، وَإِنَّا لا نَأْكُلُهَا، فَقَالُوا: بِهَذَا قَامَتِ السَّمَوَاتُ وَالأَرْضُ»[(١)].

قَالَ مَالِكٌ: «إِذَا سَاقَى الرَّجُلُ النَّخْلَ، وَفِيهَا الْبَيَاضُ، فَمَا ازْدَرَعَ الرَّجُلُ الدَّاخِلُ فِي الْبَيَاضِ فَهُوَ لَهُ، قَالَ: وَإِن اشْتَرَطَ صَاحِبُ الأَرْضِ أَنَّهُ يَزْرَعُ فِي الْبَيَاضِ لِنَفْسِهِ، فَذَلِكَ لا يَصْلُحُ، لأَنَّ الرَّجُلَ الدَّاخِلَ فِي الْمَالِ، يَسْقِي لِرَبِّ الأَرْضِ، فَذَلِكَ زِيَادَةٌ ازْدَادَهَا عَلَيْهِ، قَالَ: وَإِن اشْتَرَطَ الزَّرْعَ بَيْنَهُمَا، فَلا بَأْسَ بِذَلِكَ، إِذَا كَانَتِ الْمَئُونَةُ كُلُّهَا عَلَى الدَّاخِلِ فِي الْمَالِ: الْبَذْرُ وَالسَّقْيُ وَالْعِلاجُ كُلُّهُ، فَإِن اشْتَرَطَ الدَّاخِلُ فِي الْمَال عَلَى رَبِّ الْمَال، أَنَّ الْبَذْرَ عَلَيْكَ، كَانَ ذَلِكَ غَيْرَ جَائِزٍ، لأَنَّهُ قَدِ اشْتَرَطَ عَلَى رَبِّ الْمَال زِيَادَةً ازْدَادَهَا عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا تَكُونُ الْمُسَاقَاةُ عَلَى أَنَّ عَلَى الدَّاخِلِ فِي الْمَال: الْمَئُونَةَ كُلَّهَا، وَالنَّفَقَةَ، وَلا يَكُونُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ مِنْهَا شَيْءٌ، فَهَذَا وَجْهُ الْمُسَاقَاةِ الْمَعْرُوفُ».

❖ **قوله: فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ رَوَاحَةَ: يَا مَعْشَرَ الْيَهُودِ، وَاللَّهِ إِنَّكُمْ لَمِنْ أَبْغَضِ خَلْقِ اللَّهِ إِلَيَّ، وَمَا ذَاكَ بِحَامِلِي عَلَى أَنْ أَحِيفَ عَلَيْكُمْ:** يعني مع بغضي لكم فلن أظلمكم، وسأحكم بالعدل.

❖ **قوله: فَأَمَّا مَا عَرَضْتُمْ مِنَ الرَّشْوَةِ، فَإِنَّهَا سُحْتٌ، وَإِنَّا لا نَأْكُلُهَا، فَقَالُوا: بِهَذَا قَامَتِ السَّمَوَاتُ وَالأَرْضُ:** يعني بالعدل وعدم أخذ الرشوة، قامت السماوات والأرض، وقد ورد نحو ذلك في الحديث الصحيح[(٢)].

❖ **قوله: إِذَا سَاقَى الرَّجُلُ النَّخْلَ، وَفِيهَا الْبَيَاضُ، فَمَا ازْدَرَعَ الرَّجُلُ الدَّاخِلُ فِي الْبَيَاضِ فَهُوَ لَهُ...:** يعني إذا ساقاه على النخل، وكان هناك أراضٍ بيضاء بين=

---

(١) أخرجه الشافعي في المسند (٦٦٠) والبيهقي (٢٠٦/٤) من طريق ابن بكير، عن مالك به، والحنائي (١٣٠).

(٢) صحيح، من حديث ابن عباس، أخرجه أبوداود (٣٤١٠) وابن ماجه (١٨٢٠)

=النخل، فقام العامل بزراعة هذه الأرض، فحينئذ قال الإمام مالك بأن هذا الزرع يكون للعامل لأنه هو الذي زرعه، وهناك قول آخر بأن ما زرعه يدخل في عقد المساقاة، فإذا كانوا قد اتفقوا على أن ثمرة الأشجار مناصفة فهكذا أيضا الحبوب التي تؤخذ من زراعة الأرض البيضاء. قال: وإن شرط صاحب المال أنه هو الذي يزرع البياض لنفسه. قال: هذا لا يصلح لأن الساقي العامل يحتاج إلى الدخول إلى هذه الأرض وسقي شجره. قال: فتلك زيادة ازدادها عليه. قال مالك: إن اشترطا الزرع بينهما، كما لو قالا: الحب مناصفة أو الزرع مناصفة. قال: لا بأس بذلك بشرط أن العامل هو الذي يتحمل جميع التكاليف المتعلقة بالزراعة من البذر والسقي والعلاج واستجلاب الماء وهذا أحد القولين في المسألة: أن المساقاة والمزارعة لا بد أن تكون التكاليف فيها من قبل العامل. وقال الشافعي وأحمد: تكون البذرة على صاحب الأرض، وقال طائفة بأنه يجوز أن تكون على حسب أعراف الناس فإذا تعارف الناس على شيء جاز أن يعملوا به.

وهكذا أيضاً لو اتفقوا فيما بينهم على شيء، أن البذر يتحمله صاحب الأرض أو يتحمله العامل. فالصواب في هذه المسألة أنه يجوز ذلك ولا حرج فيه.

قال الإمام مالك: إنما تكون المساقاة على أن على الداخل وهو العامل في المال المؤنة كلها والنفقة، ولا يكون على رب المال منها شيء، لماذا اختار الإمام مالك هذا القول؟ قال: هذا هو وجه المساقاة المعروف عندنا.

والصواب أنه لا بأس من أن يكون هناك اتفاق أو يكون هناك عرف يفهم منه أن صاحب الأرض يتحمل شيئاً من التكاليف.

والجمهور ومنهم أبوحنيفة ومالك وأحمد على جواز المساقاة في جميع الشجر المثمر، وخاصها الشافعي بالنخل والعنب.

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الْعَيْنِ تَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ فَيَنْقَطِعُ مَاؤُهَا، فَيُرِيدُ أَحَدُهُمَا أَنْ يَعْمَلَ فِي الْعَيْنِ، وَيَقُولُ الآخَرُ: لا أَجِدُ مَا أَعْمَلُ بِهِ، إِنَّهُ يُقَالُ لِلَّذِي يُرِيدُ أَنْ يَعْمَلَ فِي الْعَيْنِ اعْمَلْ وَأَنْفِقْ، وَيَكُونُ لَكَ الْمَاءُ كُلُّهُ، تَسْقِي بِهِ حَتَّى يَأْتِيَ صَاحِبُكَ بِنِصْفِ مَا أَنْفَقْتَ، فَإِذَا جَاءَ بِنِصْفِ مَا أَنْفَقْتَ، أَخَذَ حِصَّتَهُ مِنَ الْمَاءِ، وَإِنَّمَا أُعْطِيَ الأَوَّلُ الْمَاءَ كُلَّهُ، لأَنَّهُ أَنْفَقَ، وَلَوْ لَمْ يُدْرِكْ شَيْئًا بِعَمَلِهِ، لَمْ يَعْلَقِ الآخَرَ مِنَ النَّفَقَةِ شَيْءٌ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِذَا كَانَتِ النَّفَقَةُ كُلُّهَا، وَالْمَئُونَةُ عَلَى رَبِّ الْحَائِطِ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَى الدَّاخِلِ فِي الْمَالِ شَيْءٌ، إِلا أَنَّهُ يَعْمَلُ بِيَدِهِ، إِنَّمَا هُوَ أَجِيرٌ بِبَعْضِ الثَّمَرِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَصْلُحُ، لأَنَّهُ لا يَدْرِي كَمْ إِجَارَتُهُ؟ إِذَا لَمْ يُسَمِّ لَهُ شَيْئًا يَعْرِفُهُ، وَيَعْمَلُ عَلَيْهِ لا يَدْرِي أَيَقِلُّ ذَلِكَ أَمْ يَكْثُرُ؟».

❖ **قوله: فِي الْعَيْنِ تَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ فَيَنْقَطِعُ مَاؤُهَا، فَيُرِيدُ أَحَدُهُمَا أَنْ يَعْمَلَ فِي الْعَيْنِ، وَيَقُولُ الآخَرُ: لا أَجِدُ مَا أَعْمَلُ بِهِ:** هناك عين كانت بين رجلين، عين ماء فانقطع ماؤها فأراد أحد الشريكين أن يحفر العين ويطهرها لتجلب الماء، وقال للآخر: احفر معي. قال: لا أجد ما أعمل به. قال مالك: يقال للذي يريد أن يعمل في العين اعمل وأنفق وحينئذ إذا جاءت العين بماء فأولاً سدد النفقات التي قمت بإنفاقها على حفر العين، ولك ماء العين كله تسقي به حتى يأتي صاحبك بنصف ما أنفقت، فإذا جاء صاحبه بنصف ما أنفق فإنه يأخذ حصته من الماء. قال: وإنما أعطي الأول الماء كله لأنه هو الذي أنفق جميع المال.

❖ **قوله: وَإِذَا كَانَتِ النَّفَقَةُ كُلُّهَا، وَالْمَئُونَةُ عَلَى رَبِّ الْحَائِطِ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَى الدَّاخِلِ فِي الْمَالِ شَيْءٌ:** يعني لو قدر أن النفقة كلها والمؤنة كانت على صاحب البستان المالك ولم يكن على العامل شيء إنما يعمل بيديه فقط. قال الإمام مالك: =

قَالَ مَالِكٌ: «وَكُلُّ مُقَارِضٍ أَوْ مُسَاقٍ فَلا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَسْتَثْنِيَ مِنَ الْمَالِ وَلا مِنَ النَّخْلِ شَيْئًا دُونَ صَاحِبِهِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَصِيرُ لَهُ أَجِيرًا بِذَلِكَ، يَقُولُ: أُسَاقِيكَ عَلَى أَنْ تَعْمَلَ لِي فِي كَذَا وَكَذَا نَخْلَةً تَسْقِيهَا، وَتَأْبُرُهَا، وَأُقَارِضُكَ فِي كَذَا وَكَذَا مِنَ الْمَالِ، عَلَى أَنْ تَعْمَلَ لِي بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ لَيْسَتْ مِمَّا أُقَارِضُكَ عَلَيْهِ. فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَنْبَغِي، وَلا يَصْلُحُ، وَذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا».

=هذا لا يكون مساقاة؛ لأن النفقة لا بد أن تكون من العامل، وحينئذ ماذا نفعل بهذه المعاملة؟ قال: نعتبر العامل بمثابة الأجير فنسأل عن مقدار أجرة العامل إذا عمل في مثل هذه المسألة، وتقدم معنا على أن الأرجح في هذا أنه لا بأس إذا اتفقا على شيء معين، وهناك رواية بأن العامل إذا لم يكن يدفع النفقة فإنه حينئذ لا يصلح هذا العقد؛ لأنه لم يسم مقدار الإجارة، ولم يسم مقدار مال العامل، والصواب في هذا كما تقدم أنه يصح مثل هذا العقد لعدم ورود دليل من أدلة الشريعة يدل على أن المساقاة لا بد أن تكون النفقات فيها على العامل.

❖ **قوله: وَكُلُّ مُقَارِضٍ أَوْ مُسَاقٍ فَلا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَسْتَثْنِيَ مِنَ الْمَالِ وَلا مِنَ النَّخْلِ شَيْئًا دُونَ صَاحِبِهِ:** يعني العامل لا ينبغي له أن يستثني من المال، لو قال مثلاً: أعاقدك عقد مساقاة على هذا البستان يكون لك نصف الثمرة ولي نصف الثمرة بشرط أن يكون لي مائة صاع آخذها قبل تقسيم الثمرة. قال مالك: لا ينبغي له أن يستثني من المال ولا من النخل شيئاً دون صاحبه، وحينئذ هذا يبطل عقد المساقاة، ولو قدر أنه عمل فإننا نحوله إلى أن يكون عقد إجارة، ونسأل عن أجرة مثل هذا العامل في المعتاد وحسب أعراف الناس.

قَالَ مَالِكٌ: «وَالسُّنَّةُ فِي الْمُسَاقَاةِ الَّتِي يَجُوزُ لِرَبِّ الْحَائِطِ أَنْ يَشْتَرِطَهَا عَلَى الْمُسَاقَى: شَدُّ الْحِظَار، وَخَمُّ الْعَيْنِ وَسَرْوُ الشَّرَبِ، وَإِبَّارُ النَّخْلِ، وَقَطْعُ الْجَرِيدِ، وَجَدُّ الثَّمَرِ هَذَا وَأَشْبَاهُهُ. عَلَى أَنَّ لِلْمُسَاقَى شَطْرَ الثَّمَرِ أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ. أَوْ أَكْثَرَ إِذَا تَرَاضَيَا عَلَيْهِ، غَيْرَ أَنَّ صَاحِبَ الأَصْلِ لا يَشْتَرِطُ ابْتِدَاءَ عَمَلٍ جَدِيدٍ، يُحْدِثُهُ الْعَامِلُ فِيهَا. مِنْ بِئْرٍ يَحْتَفِرُهَا، أَوْ عَيْنٍ يَرْفَعُ رَأْسَهَا، أَوْ غِرَاسٍ يَغْرِسُهُ فِيهَا، يَأْتِي بِأَصْلِ ذَلِكَ مِنْ عِنْدِهِ. أَوْ ضَفِيرَةٍ يَبْنِيهَا، تَعْظُمُ فِيهَا نَفَقَتُهُ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ أَنْ يَقُولَ رَبُّ الْحَائِطِ لِرَجُلٍ مِنَ النَّاسِ: ابْنِ لِي هَاهُنَا بَيْتًا. أَو احْفِرْ لِي بِئْرًا. أَوْ أَجْرِ لِي عَيْنًا، أَوِ اعْمَلْ لِي عَمَلاً بِنِصْفِ ثَمَرِ حَائِطِي هَذَا قَبْلَ أَنْ يَطِيبَ ثَمَرُ الْحَائِطِ،

❖ **قوله: وَالسُّنَّةُ فِي الْمُسَاقَاةِ الَّتِي يَجُوزُ لِرَبِّ الْحَائِطِ أَنْ يَشْتَرِطَهَا عَلَى الْمُسَاقَى: شَدُّ الْحِظَارِ، وَخَمُّ الْعَيْنِ وَسَرْوُ الشَّرَبِ، وَإِبَّارُ النَّخْلِ، وَقَطْعُ الْجَرِيدِ، وَجَدُّ الثَّمَرِ هَذَا وَأَشْبَاهُهُ:** الحظار المواطن أو الحفر التي يوضع فيها الماء للسقيا، والعين عين الماء وخمها: ضم مائها، وسرو الشرب: الشرب هو الساقي التي تسير فيه المياه، وإبار النخل: يعني اللقاح، وقطع الجريد: الجريد السعف الأخضر إذا يبس فإنه يجوز لصاحب الشجر أن يشارط على العامل أن يقوم بذلك، وهكذا جذ الثمرة عند تمام نضجها، إذا قطع عذق التمر من أصله بعد تتمير جميعه، هذا يقال له: جذ الثمر. قال: هذا وأشباهه يجوز لصاحب الأرض أن يشترطه على العامل، وهذا وأشباهه إذا اتفق على أن للمساقي شطر الثمر أو أقل من ذلك أو أكثر وتراضيا على ذلك فإنه حينئذ يصح، غير أن صاحب الأصل لا يشترط ابتداء عمل جديد يحدثه فيها، فلا يقول بشرط أن تغرس لي مائة نخلة، أو بشرط أن تقوم بحفر بئر جديدة، أو نحو ذلك من الأعمال فهذه الأمور لا يجوز اشتراطها في عقد المساقاة، لأن عقد المساقاة منصب على هذا الشجر الموجود، فإذا اشترط عليه أموراً أخرى فحينئذ كأنه قد أدخل عقدين في عقد واحد.

❖ **قوله: وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ أَنْ يَقُولَ رَبُّ الْحَائِطِ لِرَجُلٍ مِنَ النَّاسِ: ابْنِ لِي هَاهُنَا بَيْتًا. أَوِ احْفِرْ لِي بِئْرًا. أَوْ أَجْرِ لِي عَيْنًا، أَوِ اعْمَلْ لِي عَمَلاً بِنِصْفِ ثَمَرِ حَائِطِي:** فهذا عقد جعالة، وإن كان هذا قبل أن يطيب ثمر الحائط أو يحل بيعه، =

وَيَحِلَّ بَيْعُهُ. فَهَذَا بَيْعُ الثَّمَرِ قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلاحُهُ. وَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهَا».

قَالَ مَالِكٌ: «فَأَمَّا إِذَا طَابَ الثَّمَرُ، وَبَدَا صَلاحُهُ، وَحَلَّ بَيْعُهُ، ثُمَّ قَالَ رَجُلٌ لِرَجُلٍ: اعْمَلْ لِي بَعْضَ هَذِهِ الأَعْمَالِ، لِعَمَلٍ يُسَمِّيهِ لَهُ بِنِصْفِ ثَمَرِ حَائِطِي هَذَا. فَلا بَأْسَ بِذَلِكَ. إِنَّمَا اسْتَأْجَرَهُ بِشَيْءٍ مَعْرُوفٍ مَعْلُومٍ. قَدْ رَآهُ وَرَضِيَهُ. فَأَمَّا الْمُسَاقَاةُ، فَإِنَّهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْحَائِطِ ثَمَرٌ، أَوْ قَلَّ ثَمَرُهُ أَوْ فَسَدَ. فَلَيْسَ لَهُ إِلا ذَلِكَ،

=فهذا بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه. والصواب أن هذا من الجعالة وحينئذ الجعالة لا بد أن تكون الجائزة معينة أو تكون موصوفة في الذمة، أما لو اشترطا شيئاً معيناً لم يوجد بعد، كما لو قال مثلاً: الجائزة في الجعالة هي السيارة التي سأصنعها فحينئذ اختلف الفقهاء في مثل ذلك فأجازه طائفة ومنعه آخرون.

❖ **قوله: فَأَمَّا إِذَا طَابَ الثَّمَرُ، وَبَدَا صَلاحُهُ، وَحَلَّ بَيْعُهُ، ثُمَّ قَالَ رَجُلٌ لِرَجُلٍ: اعْمَلْ لِي بَعْضَ هَذِهِ الأَعْمَالِ، لِعَمَلٍ يُسَمِّيهِ لَهُ بِنِصْفِ ثَمَرِ حَائِطِي هَذَا. فَلا بَأْسَ بِذَلِكَ:** لأنه لا يجوز بيع الثمر قبل بدو الصلاح، ثم قال صاحب البستان لآخر: اعمل لي بعض هذه الأعمال السابقة وسمى العمل، ولك نصف الثمرة من الحائط، فإنه لا بأس بذلك لأنه إذا جاز بيعه بعد بدو صلاحه جاز أن نجعله أجرة أو جائزة في الجعالة، وحينئذ نقول بأن هذه الثمرة معلومة ومعروفة، وقد رضي العامل بذلك فصح.

❖ **قوله: فَأَمَّا الْمُسَاقَاةُ، فَإِنَّهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْحَائِطِ ثَمَرٌ، أَوْ قَلَّ ثَمَرُهُ أَوْ فَسَدَ. فَلَيْسَ لَهُ إِلا ذَلِكَ:** يعني لو قدر أنه قال له: اعمل في هذا البستان والثمرة بيني وبينك مناصفة فلما جاء وقت الجذاذ أرسل الله جراداً فأكل الثمرة، فحينئذ قال العامل: ذهب عملي سدى، أعطني يا صاحب النخل شيئاً أستعيض به عن=

وَأَنَّ الأَجِيرَ لا يُسْتَأْجَرُ إلا بِشَيْءٍ مُسَمًّى. لا تَجُوزُ الإِجَارَةُ إلا بِذَلِكَ. وَإِنَّمَا الإِجَارَةُ بَيْعٌ مِنَ الْبُيُوعِ. إِنَّمَا يَشْتَرِي مِنْهُ عَمَلَهُ، وَلا يَصْلُحُ ذَلِكَ إِذَا دَخَلَهُ الْغَرَرُ، لأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ».

قَالَ مَالِكٌ: «السُّنَّةُ فِي الْمُسَاقَاةِ عِنْدَنَا، أَنَّهَا تَكُونُ فِي أَصْلِ كُلِّ نَخْلٍ، أَوْ كَرْمٍ أَوْ زَيْتُونٍ أَوْ رُمَّانٍ أَوْ فِرْسِكٍ. أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الأُصُولِ. جَائِزٌ لا بَأْسَ بِهِ. عَلَى أَنَّ لِرَبِّ الْمَالِ نِصْفَ الثَّمَرِ مِنْ ذَلِكَ، أَوْ ثُلُثَهُ أَوْ رُبُعَهُ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَقَلَّ».

=عملي السابق. فإن صاحب النخل يقول: وأنا أيضا ذهبت ثمار نخيلي، وبالتالي أنت تتحمل ذهاب عملك، وأنا أتحمل ذهاب مالي.

❖ **قوله: وَأَنَّ الأَجِيرَ لا يُسْتَأْجَرُ إلا بِشَيْءٍ مُسَمًّى:** ولا تجوز الإجارة إلا بذلك، فإن الإجارة بيع من البيوع، ومن ثم لا بد فيها من العلم بالأجرة؛ لأنه إذا لم يكن هناك علم كان ذلك من عقود الغرر، والنبي ﷺ نهى عن بيع الغرر، كما تقدم.

❖ **قوله: السُّنَّةُ فِي الْمُسَاقَاةِ عِنْدَنَا، أَنَّهَا تَكُونُ فِي أَصْلِ كُلِّ نَخْلٍ، أَوْ كَرْمٍ أَوْ زَيْتُونٍ أَوْ رُمَّانٍ أَوْ فِرْسِكٍ. أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الأُصُولِ:** يعني أن السنة في المساقاة أنها تكون في أصل كل نخل، يعني أي شجرة لها ثمرة يمكن أن نجري عليها عقد المساقاة، الفرسك نوع من أنواع الخوخ، قال: أي شجرة يمكن أن نجري فيها عقد المساقاة لا بأس بذلك، وما هو مقدار ما يكون للعامل ومقدار ما يكون لمالك النخل؟ الجواب أنه بحسب الاتفاق بينهما فإن لم يسميا نسبة معينة، فحينئذ نقول: الأصل أن يكون على المناصفة.

قَالَ مَالِكٌ: «وَالْمُسَاقَاةُ أَيْضًا تَجُوزُ فِي الزَّرْعِ إِذَا خَرَجَ وَاسْتَقَلَّ، فَعَجَزَ صَاحِبُهُ عَنْ سَقْيِهِ وَعَمَلِهِ وَعِلاجِهِ، فَالْمُسَاقَاةُ فِي ذَلِكَ أَيْضًا جَائِزَةٌ».

قَالَ مَالِكٌ: «لا تَصْلُحُ الْمُسَاقَاةُ فِي شَيْءٍ مِنَ الأُصُول مِمَّا تَحِلُّ فِيهِ الْمُسَاقَاةُ، إِذَا كَانَ فِيهِ ثَمَرٌ قَدْ طَابَ وَبَدَا صَلاحُهُ وَحَلَّ بَيْعُهُ. وَإِنَّمَا يَنْبَغِي أَنْ يُسَاقَى مِنَ الْعَامِ الْمُقْبِلِ. وَإِنَّمَا مُسَاقَاةُ مَا حَلَّ بَيْعُهُ مِنَ الثِّمَارِ إِجَارَةٌ. لأَنَّهُ إِنَّمَا سَاقَى صَاحِبَ الأَصْلِ ثَمَرًا قَدْ بَدَا صَلاحُهُ، عَلَى أَنْ يَكْفِيَهُ إِيَّاهُ وَيَجُدَّهُ لَهُ. بِمَنْزِلَةِ الدَّنَانِيرِ وَالدَّرَاهِمِ يُعْطِيهِ إِيَّاهَا، وَلَيْسَ ذَلِكَ بِالْمُسَاقَاةِ، إِنَّمَا الْمُسَاقَاةُ مَا بَيْنَ أَنْ يَجُدَّ النَّخْلَ إِلَى أَنْ يَطِيبَ الثَّمَرُ وَيَحِلَّ بَيْعُهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنْ سَاقَى ثَمَرًا فِي أَصْلٍ قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلاحُهُ، وَيَحِلَّ بَيْعُهُ، فَتِلْكَ الْمُسَاقَاةُ بِعَيْنِهَا جَائِزَةٌ».

❖ **قوله: وَالْمُسَاقَاةُ أَيْضًا تَجُوزُ فِي الزَّرْعِ إِذَا خَرَجَ وَاسْتَقَلَّ:** وتقدم معنا الخلاف في المزارعة هل هي صحيحة أم لا؟ فطائفة منعوا منها، وطائفة أجازوها، وطائفة قالوا: إن جوازها إنما يكون في حال ما لو كانت تابعة للمساقاة.

❖ **قوله: لا تَصْلُحُ الْمُسَاقَاةُ فِي شَيْءٍ مِنَ الأُصُولِ مِمَّا تَحِلُّ فِيهِ الْمُسَاقَاةُ:** يعني لا تصلح المساقاة في شيء من الشجر إذا كانت تلك الشجرة فيها ثمر قد طاب وأمكن أكله، وذلك لأن العمل لم يعد كثيراً ويمكن بيع الثمرة، وبالتالي لا يصح أن نقوم بإجراء عقد المساقاة، لكن يستأجر العامل على أجرة معلومة لا على نسبة من الثمرة، فالإمام مالك يقول: انتهى وقت المساقاة. والجمهور يقولون: يمكن أن يبقى على المساقاة لأنه ما زال هناك أعمال من ترتيب الثمرة وتنظيمها وتصفيفها وتنظيفها ونحو ذلك. لكن لو قال: ما رأيك أن نجعل عقد المساقاة للسنة القادمة؟ فحينئذ نقول: هذا جائز ولا حرج فيه.

❖ **قوله: وَمَنْ سَاقَى ثَمَرًا فِي أَصْلٍ قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلاحُهُ، وَيَحِلَّ بَيْعُهُ، فَتِلْكَ الْمُسَاقَاةُ بِعَيْنِهَا جَائِزَةٌ:** لأن العامل سيؤدي عملا كثيراً يقابل ما يأخذه من الثمرة.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَنْبَغِي أَنْ تُسَاقَى الأَرْضُ الْبَيْضَاءُ، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَحِلُّ لِصَاحِبِهَا كِرَاؤُهَا بِالدَّنَانِيرِ وَالدَّرَاهِمِ. وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الأَثْمَانِ الْمَعْلُومَةِ».

قَالَ: «فَأَمَّا الرَّجُلُ الَّذِي يُعْطِي أَرْضَهُ الْبَيْضَاءَ بِالثُّلُثِ أَو الرُّبُعِ مِمَّا يَخْرُجُ مِنْهَا. فَذَلِكَ مِمَّا يَدْخُلُهُ الْغَرَرُ لأَنَّ الزَّرْعَ يَقِلُّ مَرَّةً وَيَكْثُرُ مَرَّةً، وَرُبَّمَا هَلَكَ رَأْسًا، فَيَكُونُ صَاحِبُ الأَرْضِ قَدْ تَرَكَ كِرَاءً مَعْلُومًا يَصْلُحُ لَهُ أَنْ يُكْرِيَ أَرْضَهُ بِهِ، وَأَخَذَ أَمْرًا غَرَرًا لا يَدْرِي أَيَتِمُّ أَمْ لا؟ فَهَذَا مَكْرُوهٌ. وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَثَلُ رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا لِسَفَرٍ بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ. ثُمَّ قَالَ الَّذِي اسْتَأْجَرَ الأَجِيرَ: هَلْ لَكَ أَنْ أُعْطِيَكَ عُشْرَ مَا أَرْبَحُ فِي سَفَرِي هَذَا إِجَارَةً لَكَ؟ فَهَذَا لا يَحِلُّ وَلا يَنْبَغِي».

❖ **قوله: وَلا يَنْبَغِي أَنْ تُسَاقَى الأَرْضُ الْبَيْضَاءُ:** هذا يسمونه عقد المزارعة، يسلمه الأرض على أن يزرعها العامل، وتكون الثمرة بينهما بالنسبة، وقد تكون في الشجر ويسمى عقد المغارسة، كأن أعطيك الأرض الجرداء ليس فيها شيء، فأقول: اغرس النخل وتكون الثمرة بيني وبينك بالنسبة الفلانية، على كذا وكذا من السنوات. هذه المغارسة لها صور:

الصورة الأولى: أن يكون النخيل للعامل، فحينئذ يقوم العامل بدفع أجرة لصاحب الأرض.

الصورة الثانية: أن يكون النخيل لصاحب الأرض، والعامل يستحق أجرة، فهذا جائز لا حرج فيه.

الصورة الثالثة: إذا اتفقا على أن الشجر يقوم بغرسه العامل، وتكون الثمرة بينهما، فهذه الصورة منع منها الإمام مالك لوجود الغرر فيها؛ لأن الثمرة تقل مرة وتكثر مرة، وربما لم يحصل منها شيء، ومن هذا النوع المزارعة، ووافقه على ذلك الإمام الشافعي، ورأى الإمامان أبوحنيفة وأحمد جوازه.

❖ **قوله: فَأَمَّا الرَّجُلُ الَّذِي يُعْطِي أَرْضَهُ الْبَيْضَاءَ بِالثُّلُثِ أَوِ الرُّبُعِ مِمَّا يَخْرُجُ مِنْهَا. فَذَلِكَ مِمَّا يَدْخُلُهُ الْغَرَرُ لأَنَّ الزَّرْعَ يَقِلُّ مَرَّةً وَيَكْثُرُ مَرَّةً، وَرُبَّمَا هَلَكَ رَأْسًا:** قال هذا غرر وأمنع منه لأن الثمار تقل في سنة وتكثر في سنة أخرى، وربما هلكت الأشجار فيكون صاحب الأرض قد ترك كراء معلوماً. =

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَنْبَغِي لِرَجُلٍ أَنْ يُؤَاجِرَ نَفْسَهُ وَلا أَرْضَهُ وَلا سَفِينَتَهُ إِلا بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ لا يَزُولُ إِلَى غَيْرِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنَّمَا فَرَّقَ بَيْنَ الْمُسَاقَاةِ فِي النَّخْلِ وَالأَرْضِ الْبَيْضَاءِ أَنَّ صَاحِبَ النَّخْلِ لا يَقْدِرُ عَلَى أَنْ يَبِيعَ ثَمَرَهَا حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهُ، وَصَاحِبُ الأَرْضِ يُكْرِيهَا وَهِيَ أَرْضٌ بَيْضَاءُ لا شَيْءَ فِيهَا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَالأَمْرُ عِنْدَنَا فِي النَّخْلِ أَيْضًا إِنَّهَا تُسَاقِي السِّنِينَ الثَّلاثَ وَالأَرْبَعَ وَأَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ وَأَكْثَرَ». قَالَ: «وَذَلِكَ الَّذِي سَمِعْتُ. وَكُلُّ شَيْءٍ مِثْلُ ذَلِكَ مِنَ الأُصُولِ بِمَنْزِلَةِ النَّخْلِ. يَجُوزُ فِيهِ لِمَنْ سَاقَى مِنَ السِّنِينَ مِثْلُ مَا يَجُوزُ فِي النَّخْلِ».

=والصواب في هذه المسألة أنه يجوز عقد المغارسة بنسبة من الشجر أو من الثمرة التي تكون فيها.

❖ **قوله: وَلا يَنْبَغِي لِرَجُلٍ أَنْ يُؤَاجِرَ نَفْسَهُ وَلا أَرْضَهُ وَلا سَفِينَتَهُ إِلا بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ لا يَزُولُ إِلَى غَيْرِهِ:** مما يتعلق بعقد الإجارة خصوصاً إجارة الأعمال، فلابد أن تكون الأجرة في عقد الإجارة معلومة، ولا يجوز أن يؤجره نفسه بدون أن تكون الأجرة معلومة، ولذا منع مالك من أن يعمل معه في سفر على أن يشاركه في الربح بنسبة، والأظهر جواز ذلك.

❖ **قوله: وَإِنَّمَا فَرَّقَ بَيْنَ الْمُسَاقَاةِ فِي النَّخْلِ وَالأَرْضِ الْبَيْضَاءِ أَنَّ صَاحِبَ النَّخْلِ لا يَقْدِرُ عَلَى أَنْ يَبِيعَ ثَمَرَهَا حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهُ، وَصَاحِبُ الأَرْضِ يُكْرِيهَا وَهِيَ أَرْضٌ بَيْضَاءُ لا شَيْءَ فِيهَا:** يعني يقول: إنما فرقنا بين المساقاة والمغارسة في أن المساقاة يكون صاحب الشجر لا يقدر على أن يبيع الثمرة حتى يبدو صلاحها، بخلاف صاحب الأرض فإنه يتمكن من تأجيرها وهي أرض بيضاء ليس فيها شيء.

❖ **قوله: وَالأَمْرُ عِنْدَنَا فِي النَّخْلِ أَيْضًا إِنَّهَا تُسَاقِي السِّنِينَ الثَّلاثَ وَالأَرْبَعَ وَأَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ وَأَكْثَرَ:** ما مقدار عقد المساقاة ولأي سنة يكون؟ =

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الْمُسَاقِي إِنَّهُ لا يَأْخُذُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي سَاقَاهُ شَيْئًا مِنْ ذَهَبٍ وَلا وَرِقٍ يَزْدَادُهُ، وَلا طَعَامٍ، وَلا شَيْئًا مِنَ الأَشْيَاءِ. لا يَصْلُحُ ذَلِكَ. وَلا يَنْبَغِي أَنْ يَأْخُذَ الْمُسَاقِي مِنْ رَبِّ الْحَائِطِ شَيْئًا يَزِيدُهُ إِيَّاهُ، مِنْ ذَهَبٍ وَلا وَرِقٍ وَلا طَعَامٍ وَلا شَيْءٍ مِنَ الأَشْيَاءِ. وَالزِّيَادَةُ فِيمَا بَيْنَهُمَا لَا تَصْلُحُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَالْمُقَارِضُ أَيْضًا بِهَذِهِ الْمَنْزِلَةِ لا يَصْلُحُ. إِذَا دَخَلَتِ الزِّيَادَةُ فِي الْمُسَاقَاةِ أَو الْمُقَارَضَةِ صَارَتْ إِجَارَةً، وَمَا دَخَلَتْهُ الإِجَارَةُ فَإِنَّهُ لا يَصْلُحُ، وَلا يَنْبَغِي أَنْ تَقَعَ الإِجَارَةُ بِأَمْرِ غَرَرٍ. لا يَدْرِي أَيَكُونُ أَمْ لا يَكُونُ. أَوْ يَقِلُّ أَوْ يَكْثُرُ».

=قال الإمام مالك: لا حد لذلك في القلة أو الكثرة، وهذا قول جماهير أهل العلم، وبعضهم قيد ذلك بالسنة والسنتين، والنخل يجري عليه عقد المساقاة، وهكذا جميع الأشجار التي تبقى ويكون لها ثمرة، يجوز في جميع الأشجار لمن ساقى من السنين ما يجوز من الأحكام السابقة التي ذكرناها في النخل.

❖ **قوله: فِي الْمُسَاقِي إِنَّهُ: "لا يَأْخُذُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي سَاقَاهُ شَيْئًا مِنْ ذَهَبٍ وَلا وَرِقٍ يَزْدَادُهُ، وَلا طَعَامٍ، وَلا شَيْئًا مِنَ الأَشْيَاءِ. لا يَصْلُحُ ذَلِكَ:** لأن صاحب الأرض يدفع الأرض ويدفع الشجر فحينئذ العامل لا يصح أن يأخذ مالاً معلوماً مع نسبة من الثمرة؛ لأنه جمع بين عقدين مختلفين في عوض واحد.

❖ **قوله: وَلا يَنْبَغِي أَنْ يَأْخُذَ الْمُسَاقِي مِنْ رَبِّ الْحَائِطِ شَيْئًا يَزِيدُهُ إِيَّاهُ، مِنْ ذَهَبٍ وَلا وَرِقٍ وَلا طَعَامٍ وَلا شَيْءٍ مِنَ الأَشْيَاءِ. وَالزِّيَادَةُ فِيمَا بَيْنَهُمَا لا تَصْلُحُ:** يعني لو قدر بأنه قد زاده شيئاً فإن مثل هذه الزيادة غير مقبولة.

❖ **قوله: وَالْمُقَارِضُ أَيْضًا بِهَذِهِ الْمَنْزِلَةِ لا يَصْلُحُ. إِذَا دَخَلَتِ الزِّيَادَةُ فِي الْمُسَاقَاةِ أَوِ الْمُقَارَضَةِ صَارَتْ إِجَارَةً:** يعني العامل في عقد المضاربة يماثل العامل في عقد المساقاة إذا دخلت الزيادة صارت إجارة وما دخلته الإجارة فلا بد أن يقع بأجرة محددة، ولا يصح أن يذكر معها نسبة من الربح، فلا يجوز الجمع بين عقد الإجارة والمضاربة في عمل واحد.

قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُسَاقِي الرَّجُلَ الأَرْضَ فِيهَا النَّخْلُ وَالْكَرْمُ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الأُصُولِ فَيَكُونُ فِيهَا الأَرْضُ الْبَيْضَاءُ، قَالَ مَالِكٌ: «إِذَا كَانَ الْبَيَاضُ تَبَعًا لِلأَصْلِ، وَكَانَ الأَصْلُ أَعْظَمَ ذَلِكَ. أَوْ أَكْثَرَهُ. فَلا بَأْسَ بِمُسَاقَاتِهِ. وَذَلِكَ أَنْ يَكُونَ النَّخْلُ الثُّلُثَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ، وَيَكُونَ الْبَيَاضُ الثُّلُثَ أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ. وَذَلِكَ أَنَّ الْبَيَاضَ حِينَئِذٍ تَبَعٌ لِلأَصْلِ. وَإِذَا كَانَتِ الأَرْضُ الْبَيْضَاءُ فِيهَا نَخْلٌ أَوْ كَرْمٌ أَوْ مَا يُشْبِهُ ذَلِكَ مِنَ الأُصُولِ فَكَانَ الأَصْلُ الثُّلُثَ أَوْ أَقَلَّ. وَالْبَيَاضُ الثُّلُثَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ. جَازَ فِي ذَلِكَ، الْكِرَاءُ وَحَرُمَتْ فِيهِ الْمُسَاقَاةُ. وَذَلِكَ أَنَّ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ أَنْ يُسَاقُوا الأَصْلَ، وَفِيهِ الْبَيَاضُ وَتُكْرَى الأَرْضُ وَفِيهَا الشَّيْءُ الْيَسِيرُ مِنَ الأَصْلِ. أَوْ يُبَاعَ الْمُصْحَفُ أَوِ السَّيْفُ وَفِيهِمَا الْحِلْيَةُ مِنَ الْوَرِقِ بِالْوَرِقِ. أَوِ الْقِلادَةُ أَوِ الْخَاتَمُ وَفِيهِمَا الْفُصُوصُ وَالذَّهَبُ بِالدَّنَانِيرِ، وَلَمْ تَزَلْ هَذِهِ الْبُيُوعُ جَائِزَةً يَتَبَايَعُهَا النَّاسُ وَيَبْتَاعُونَهَا، وَلَمْ يَأْتِ فِي ذَلِكَ شَيْءٌ مَوْصُوفٌ مَوْقُوفٌ عَلَيْهِ، إِذَا هُوَ بَلَغَهُ كَانَ حَرَامًا. أَوْ قَصُرَ عَنْهُ كَانَ حَلالاً. وَالأَمْرُ فِي ذَلِكَ عِنْدَنَا الَّذِي عَمِلَ بِهِ النَّاسُ وَأَجَازُوهُ بَيْنَهُمْ، أَنَّهُ إِذَا كَانَ الشَّيْءُ مِنْ ذَلِكَ الْوَرِقِ أَوِ الذَّهَبِ تَبَعًا لِمَا هُوَ فِيهِ جَازَ بَيْعُهُ، وَذَلِكَ أَنْ يَكُونَ النَّصْلُ أَوِ الْمُصْحَفُ أَوِ الْفُصُوصُ قِيمَتُهُ الثُّلُثَانِ، أَوْ أَكْثَرُ، وَالْحِلْيَةُ قِيمَتُهَا الثُّلُثُ أَوْ أَقَلُّ».

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يُسَاقِي الرَّجُلَ الأَرْضَ فِيهَا النَّخْلُ وَالْكَرْمُ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الأُصُولِ فَيَكُونُ فِيهَا الأَرْضُ الْبَيْضَاءُ:** إن كانت الأرض البيضاء تبعاً للأشجار وكانت الأشجار كثيرة أعظم، وموطن النخيل والأشجار أكثر وأكبر من الأرض البيضاء، فحينئذ لا بأس بالمساقاة، وتكون المزارعة أو المساقاة حلالاً، وذلك أن يكون النخل بالثلثين فأكثر، لأن الإمام مالكاً يرى أن الفرق بين القليل والكثير هو حد الثلث والجمهور يقولون: المرجع في ذلك إلى أعراف الناس، وسبق أن الصواب جواز المزارعة والمغارسة على الاستقلال.

وقد قرر الإمام قاعدة في هذا الباب وفي غيره من الأبواب: أن التوابع قد يغتفر فيها ويتجاوز فيها ما لا يتجاوز في الأصل، ولذلك لو قدر أن الإنسان أعطى أرضاً بيضاء ليس فيها شيء لآخر من أجل أن يغرس فيها. =

=قال الإمام مالك: لا يجوز؛ ولكن لو كانت هذه الأرض البيضاء تابعة لأرض فيها نخل فحينئذ لا بأس عنده أن يدفع إليه هذه الأرض.

قال: والسبب في هذا أن من أمر الناس أن يساقوا الأرض وفيها جزء بياض، وهكذا أيضاً في الإيجار يؤجرون الأرض من أجل سقيها ويكون فيها شيء يسير من البياض، ومثل هذا أنه قد يكون عندك سلعة مزخرفة من الذهب فتقوم بشرائها وتدفع نقوداً ذهبية، فحينئذ هذا اليسير من الذهب لم نلتفت إليه، ولا يصح لأحد أن يقول: هذا من بيع الذهب بالذهب.

ومثله أيضاً في مسائل القلادة وخاتم فيه ذهب، مقابل الذهب بالدنانير، قال الإمام مالك: ولم تزل هذه البيوع جائزة يتبايعها الناس، ولم يأت في ذلك شيء موصوف موقوف عليه إذا بلغه كان حراماً، أو قصر عنه كان حلالاً، فدل هذا على جواز هذه المعاملة.

قال الإمام مالك: والأمر فيه عندنا والذي عمل به الناس أنه إذا كان الشيء من ذلك تبعاً لما هو فيه جاز بيعه، وذلك أن يكون النصل أو المصحف أو الفص قيمتها الثلثان أو أكثر، والحلية قيمتها الثلث أو أقل؛ لأن الإمام مالكاً يفرق بين القليل والكثير باعتبار الثلث؛ لحديث: «**والثلث كثير**»[1].

---

(١) أخرجه البخاري (١٢٥٩) ومسلم (١٦٢٨) عَنْ عَامِرِ بْنِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، عَنْ أَبِيهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَعُودُنِي عَامَ حَجَّةِ الوَدَاعِ مِنْ وَجَعٍ اشْتَدَّ بِي، فَقُلْتُ: إِنِّي قَدْ بَلَغَ بِي مِنَ الوَجَعِ وَأَنَا ذُو مَالٍ، وَلاَ يَرِثُنِي إِلا ابْنَةٌ، أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثَيْ مَالِي؟ قَالَ: «لاَ» فَقُلْتُ: بِالشَّطْرِ؟ فَقَالَ: «لاَ» ثُمَّ قَالَ: «**الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَبِيرٌ - أَوْ كَثِيرٌ - إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ، وَإِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ إِلا أُجِرْتَ بِهَا، حَتَّى مَا تَجْعَلُ فِي فِي امْرَأَتِكَ**» فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أُخَلَّفُ بَعْدَ أَصْحَابِي؟ قَالَ: «**إِنَّكَ لَنْ تُخَلَّفَ فَتَعْمَلَ عَمَلاً صَالِحًا إِلا ازْدَدْتَ بِهِ دَرَجَةً وَرِفْعَةً، ثُمَّ لَعَلَّكَ أَنْ تُخَلَّفَ حَتَّى يَنْتَفِعَ بِكَ أَقْوَامٌ، وَيُضَرَّ بِكَ آخَرُونَ، اللَّهُمَّ أَمْضِ لأَصْحَابِي هِجْرَتَهُمْ، وَلاَ تَرُدَّهُمْ عَلَى أَعْقَابِهِمْ**»، لَكِنِ البَائِسُ سَعْدُ بْنُ خَوْلَةَ» يَرْثِي لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ مَاتَ بِمَكَّةَ.

بَابُ الشَّرْطِ فِي الرَّقِيقِ فِي الْمُسَاقَاةِ

(٣) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «إِنَّ أَحْسَنَ مَا سُمِعَ فِي عُمَّالِ الرَّقِيقِ فِي الْمُسَاقَاةِ. يَشْتَرِطُهُمُ الْمُسَاقَى عَلَى صَاحِبِ الأَصْلِ: إِنَّهُ لا بَأْسَ بِذَلِكَ. لأَنَّهُمْ عُمَّالُ الْمَالِ. فَهُمْ بِمَنْزِلَةِ الْمَالِ. لا مَنْفَعَةَ فِيهِمْ لِلدَّاخِلِ إِلا أَنَّهُ تَخِفُّ عَنْهُ بِهِمُ الْمَئُونَةُ، وَإِنْ لَمْ يَكُونُوا فِي الْمَالِ اشْتَدَّتْ مَئُونَتُهُ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الْمُسَاقَاةِ فِي الْعَيْنِ وَالنَّضْحِ. وَلَنْ تَجِدَ أَحَدًا يُسَاقَى فِي أَرْضَيْنِ سَوَاءٍ فِي الأَصْلِ وَالْمَنْفَعَةِ. إِحْدَاهُمَا بِعَيْنٍ وَاثِنَةٍ غَزِيرَةٍ. وَالأُخْرَى بِنَضْحٍ عَلَى شَيْءٍ وَاحِدٍ، لِخِفَّةِ مُؤْنَةِ الْعَيْنِ. وَشِدَّةِ مُؤْنَةِ النَّضْحِ»، قَالَ: «وَعَلَى ذَلِكَ، الأَمْرُ عِنْدَنَا». قَالَ: «وَالْوَاثِنَةُ الثَّابِتُ مَاؤُهَا الَّتِي لا تَغُورُ وَلا تَنْقَطِعُ».

❖ **قوله: بَابُ الشَّرْطِ فِي الرَّقِيقِ فِي الْمُسَاقَاةِ:** يعني أن العامل لن يعمل في عقد المساقاة بنفسه بل يحتاج إلى استقدام من يعمل معه، ويسقي النخل، ولهذا قد يكون هؤلاء العمال مستأجرين، وقد يكون هؤلاء العمال مماليك صاحب الشجر، وقد يدفع لهم جزءٌ من الثمرة وقد يكونوا مماليك.

❖ **قوله: إِنَّ أَحْسَنَ مَا سُمِعَ فِي عُمَّالِ الرَّقِيقِ فِي الْمُسَاقَاةِ. يَشْتَرِطُهُمُ الْمُسَاقَى عَلَى صَاحِبِ الأَصْلِ: إِنَّهُ لا بَأْسَ بِذَلِكَ. لأَنَّهُمْ عُمَّالُ الْمَالِ. فَهُمْ بِمَنْزِلَةِ الْمَالِ:** يعني لو قال العامل في المساقاة: أنا لا أستطيع أداء هذه الأعمال كلها بنفسي، وسأستقدم من يعينني من العمال، فمن ثم يصح له استقدام عمالة في هذا، كما يجوز له أن يستخدم عمال صاحب الشجر؛ لأنهم عمال المال فهم بمنزلة المال، لا منفعة فيهم للعامل، إلا أنه يخف عنهم المؤنة، بدل ما يتعب تعباً كثيراً وجد عنده من يساعده ويعاونه، ولا بأس بتفاوت التعب في عقود المساقاة، وإنما ذلك بمنزلة التفاوت في العين والنضح وهذا من الأمور الجائزة.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلَيْسَ لِلْمُسَاقَى أَنْ يَعْمَلَ بِعُمَّالِ الْمَالِ فِي غَيْرِهِ، وَلا أَنْ يَشْتَرِطَ ذَلِكَ عَلَى الَّذِي سَاقَاهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَجُوزُ لِلَّذِي سَاقَى أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ رَقِيقًا يَعْمَلُ بِهِمْ فِي الْحَائِطِ. لَيْسُوا فِيهِ حِينَ سَاقَاهُ إِيَّاهُ».

❖ **قوله: وَلَيْسَ لِلْمُسَاقَى أَنْ يَعْمَلَ بِعُمَّالِ الْمَالِ فِي غَيْرِهِ:** أنا أخذت منك هذه الأرض التي فيها نخل من أجل أن أسقيها عقد مساقاة، فقلت: سآخذ عمال وستكون أجرتهم على الثمرة بعد ذلك، فوجدت أن العمال يعملون أربع ساعات والأصل أن العامل يعمل ست ساعات أو ثمان ساعات، فحينئذ قلت: أستفيد منهم فأقوم بتشغيلهم في المزرعة الخاصة بي أو في مزرعة أخي. فنقول: هذا لا يجوز إلا بأحد أمرين:

الأمر الأول: أن صاحب النخل يأذن له في جعل هؤلاء العمال يعملون لديه في نخله.

الأمر الثاني: أن يقوم بدفع قسط الأجرة، فهم يعملون في النخل الأصلي أربع ساعات ويعملون في نخل العامل أربع ساعات أخرى، فبالتالي الأجرة تكون مناصفة على صاحب الأرض النصف، والعامل يجب عليه دفع النصف.

❖ **قوله: وَلا يَجُوزُ لِلَّذِي سَاقَى أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ رَقِيقًا يَعْمَلُ بِهِمْ فِي الْحَائِطِ. لَيْسُوا فِيهِ حِينَ سَاقَاهُ إِيَّاهُ:** يعني لا يجوز لمن عقد عقد المساقاة أن يشترط على رب المال رقيقاً يعمل بهم في الحائط ليسوا فيه حين ساقاه إياه، فلا يدفع صاحب الأرض شيئاً من المؤنة ومن ذلك العمال الذين يستعين بهم العامل. وتقدم معنا أن الصواب في هذه المسألة: أنه يرجع فيه إلى أعراف الناس.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَنْبَغِي لِرَبِّ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى الَّذِي دَخَلَ فِي مَالِهِ بِمُسَاقَاةٍ، أَنْ يَأْخُذَ مِنْ رَقِيقِ الْمَالِ أَحَدًا يُخْرِجُهُ مِنَ الْمَالِ. وَإِنَّمَا مُسَاقَاةُ الْمَالِ عَلَى حَالِهِ الَّذِي هُوَ عَلَيْهِ». قَالَ: «فَإِنْ كَانَ صَاحِبُ الْمَالِ يُرِيدُ أَنْ يُخْرِجَ مِنْ رَقِيقِ الْمَالِ أَحَدًا، فَلْيُخْرِجْهُ قَبْلَ الْمُسَاقَاةِ. أَوْ يُرِيدُ أَنْ يُدْخِلَ فِيهِ أَحَدًا، فَلْيَفْعَلْ ذَلِكَ قَبْلَ الْمُسَاقَاةِ. ثُمَّ لِيُسَاقِي بَعْدَ ذَلِكَ إِنْ شَاءَ».

قَالَ: «وَمَنْ مَاتَ مِنَ الرَّقِيقِ أَوْ غَابَ أَوْ مَرِضَ، فَعَلَى رَبِّ الْمَالِ أَنْ يُخْلِفَهُ».

❖ **قوله: وَلا يَنْبَغِي لِرَبِّ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى الَّذِي دَخَلَ فِي مَالِهِ بِمُسَاقَاةٍ، أَنْ يَأْخُذَ مِنْ رَقِيقِ الْمَالِ أَحَدًا يُخْرِجُهُ مِنَ الْمَالِ:** إنما مساقاة المال على حاله الذي هو عليه، فصاحب المال قد يشترط أن من يعمل في هذا البستان لا يساعدون العامل، وقد يطلب إخراج بعض العمال من العمل، وحينئذ نقول مثل هذا لا يصح لأنه من الاعتداء لأنه قد تمت المساقاة في ذلك الشجر قبل هذا الإخراج، فتبقى على ما هي عليه.

❖ **قوله: وَمَنْ مَاتَ مِنَ الرَّقِيقِ أَوْ غَابَ أَوْ مَرِضَ، فَعَلَى رَبِّ الْمَالِ أَنْ يُخْلِفَهُ:** فحينئذ على رب المال أن يقوم بإحضار عامل آخر، أو بدفع أجرة بحيث يأتي العامل بعامل آخر يقوم مقام الذي تخلف عن العمل للأسباب السابقة.

* * * * *

[٣٤] كِتَابُ كِرَاءِ الأَرْضِ

بَابُ مَا جَاءَ فِي كِرَاءِ الأَرْضِ

(١) حَدَّثَنَا يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ حَنْظَلَةَ بْنِ قَيْسٍ الزُّرَقِيِّ، عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، نَهَى عَنْ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ» قَالَ حَنْظَلَةُ: فَسَأَلْتُ رَافِعَ بْنَ خَدِيجٍ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، فَقَالَ: «أَمَّا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ فَلا بَأْسَ بِهِ»(١).

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي كِرَاءِ الأَرْضِ:** يعني ماذا نفعل بها؟ وهل نملكها؟ وهل يحق لنا أن نؤجرها أو نبيعها أو لا؟

❖ **قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «نَهَى عَنْ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ»:** كراء المزارع يكون على أنواع:

النوع الأول: أن يكون بالنقود، فهذا جائز؛ قال حنظلة: فَسَأَلْتُ رَافِعَ بْنَ خَدِيجٍ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، فَقَالَ: «أَمَّا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ فَلا بَأْسَ بِهِ».

النوع الثاني: أن يعاقده على أن يعمل في الأرض بشرط أن يكون له ثمرة جزء معين من الأرض، قال: خذ هذه الأرض البيضاء والثمرة الشمالية لك، والثمرة الجنوبية تكون لي. فهذا ليس بجائز، وورد النهي عنه.

النوع الثالث: أن يؤاجره في الأرض بشرط أن يكون له نسبة من الثمرة مشاعة محددة، كما لو قال: ازرع الأرض وما جنيته من الحبوب والثمار في هذه الأرض فإنه يكون بيني وبينك مناصفة. فمثل هذا العقد منع منه طائفة وأجازه آخرون ولعل الصواب إجازته؛ لحديث الباب.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥٤٧) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، أَنَّهُ قَالَ: سَأَلْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ عَنْ كِرَاءِ الأَرْضِ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، فَقَالَ: «لا بَأْسَ بِهِ»[١].

(٣) وَحَدَّثَنِي مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، أَنَّهُ سَأَلَ سَالِمَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ عَنْ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ، فَقَالَ: «لا بَأْسَ بِهَا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ» قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: فَقُلْتُ لَهُ: أَرَأَيْتَ الْحَدِيثَ الَّذِي يُذْكَرُ عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ؟ فَقَالَ: «أَكْثَرَ رَافِعٌ وَلَوْ كَانَ لِي مَزْرَعَةٌ أَكْرَيْتُهَا»[٢].

(٤) وَحَدَّثَنِي مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ: «أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ تَكَارَى أَرْضًا، فَلَمْ تَزَلْ فِي يَدَيْهِ بِكِرَاءٍ حَتَّى مَاتَ»،

❖ **قوله**: سَأَلْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ عَنْ " كِرَاءِ الأَرْضِ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ، فَقَالَ: لا بَأْسَ بِهِ: يعني أنه جائز ولا باس به، كما تقدم.

❖ **قوله**: أَنَّهُ سَأَلَ سَالِمَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ عَنْ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ، فَقَالَ: لا بَأْسَ بِهَا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ: كما تقدم.

❖ **قوله**: أَكْثَرَ رَافِعٌ: يعني في تعميمه الحكم دون ذكر المستثنيات، ومنها الكراء بالمال.

❖ **قوله**: وَلَوْ كَانَ لِي مَزْرَعَةٌ أَكْرَيْتُهَا: يعني على ما العمل عليه من جواز الكراء بالمال، كما تقدم.

❖ **قوله**: تَكَارَى أَرْضًا، فَلَمْ تَزَلْ فِي يَدَيْهِ بِكِرَاءٍ حَتَّى مَاتَ: يعني طالت الأرض عنده على الكراء، مما يدل على جوازه.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٨/٩٥) والشافعي ص(٢٥١) ومن طريقه البيهقي (٦/٢٢١)، عن مالك به.

(٢) أخرجه البيهقي (٦/٢١٨) من طريق الشافعي وابن بكير، عن مالك به.

قَالَ ابْنُهُ: فَمَا كُنْتُ أُرَاهَا إلا لَنَا مِنْ طُولِ مَا مَكَثَتْ فِي يَدَيْهِ، حَتَّى ذَكَرَهَا لَنَا عِنْدَ مَوْتِهِ، فَأَمَرَنَا بِقَضَاءِ شَيْءٍ كَانَ عَلَيْهِ مِنْ كِرَائِهَا ذَهَبٍ أَوْ وَرِقٍ»[(١)].

وَسُئِلَ مَالِكٌ: «عَنْ رَجُلٍ أَكْرَى مَزْرَعَتَهُ بِمِائَةِ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ أَوْ مِمَّا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنَ الْحِنْطَةِ أَوْ مِنْ غَيْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا فَكَرِهَ ذَلِكَ»[(٢)].

(٥) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ: «أَنَّهُ كَانَ يُكْرِي أَرْضَهُ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ».

❖ **قوله: قَالَ ابْنُهُ: فَمَا كُنْتُ أُرَاهَا إلا لَنَا مِنْ طُولِ مَا مَكَثَتْ فِي يَدَيْهِ، حَتَّى ذَكَرَهَا لَنَا عِنْدَ مَوْتِهِ، فَأَمَرَنَا بِقَضَاءِ شَيْءٍ كَانَ عَلَيْهِ مِنْ كِرَائِهَا ذَهَبٍ أَوْ وَرِقٍ:** يعني كان يظن أنها ملك لهم وهو قد استأجرها من طول ما مكثت في أيديهم حتى ذكر عبد الرحمن لهم عند موته أن الأرض إنما أخذت بالكراء، وأمرهم بقضاء شيء كان عليه من ثمن كرائها.

❖ **قوله: عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ كَانَ يُكْرِي أَرْضَهُ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ:** فيه جواز كراء الأرض بالمال كما تقدم.

❖ **قوله: عَنْ رَجُلٍ أَكْرَى مَزْرَعَتَهُ بِمِائَةِ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ أَوْ مِمَّا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنَ الْحِنْطَةِ أَوْ مِنْ غَيْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا فَكَرِهَ ذَلِكَ:** يعني منع مالك من كراء الأرض بمقدار معين من الثمرة التي تخرج منها؛ لاحتمال عدم حصول ثمرة لها.

❄ ❄ ❄ ❄ ❄

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (٦/١٩٧) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) أخرجه مسلم (١٥٤٧) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

[٣٥] كِتَابُ الشُّفْعَةِ

بَابُ مَا تَقَعُ فِيهِ الشُّفْعَةُ

(١) حَدَّثَنَا يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ، وَعَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى بِالشُّفْعَةِ، فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ، فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ بَيْنَهُمْ فَلا شُفْعَةَ فِيهِ»[١].

قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى ذَلِكَ السُّنَّةُ الَّتِي لا اخْتِلافَ فِيهَا عِنْدَنَا».

❖ **قوله: بَابُ مَا تَقَعُ فِيهِ الشُّفْعَةُ:** المراد بالشفعة أن يكون هناك ملك مشترك بين اثنين مشاع فيقوم أحدهما ببيع نصيبه، فبالتالي يستحق الشريك الآخر أخذ هذا النصيب، وهذا الشقص الذي باعه شريكه بقيمته التي وقع عليها البيع الأول.

❖ **قوله: قَضَى بِالشُّفْعَةِ، فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ:** فالشفعة حق للشريك قضى به النبي ﷺ، والعلة في هذا أنه يرفع الضرر المتوقع حصوله من هذا المشتري الجديد.

وفي هذا الحديث دلالة على أنه لا شفعة للجار لأنه قال: **فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ بَيْنَهُمْ فَلا شُفْعَةَ فِيهِ:** وهذه المسألة فيها ثلاثة أقوال مشهورة:

القول الأول: أنه لا شفعة للجار مطلقاً، وهذا هو مذهب الجمهور ومنهم مالك[٢]، والشافعي[٣]، وأحمد[٤]، واستدلوا على ذلك بما ورد في حديث الباب، قالوا: والجار بينه وبين جاره حدود ومن ثم لا تثبت الشفعة في الأرض. =

---

(١) هذا مرسل، ووصله معمر عند البخاري (٦٩٧٦) من حديث جابر رضي الله عنه.

(٢) التفريع (٢/٣٣٤) الرسالة ص (١١٧) الكافي (٢/٨٥٢) الذخيرة (٧/٣١٨).

(٣) الأم (٧/١١٦) بحر المذهب (٧/٤) روضة الطالبين (٥/٧٢) نهاية المحتاج (٥/١٩٨).

(٤) المغني (٥/٢٣٠) شرح الزركشي (٤/١٨٧) المبدع (٥/٦٢) الإنصاف (٦/٢٥٥).

(٢) قَالَ مَالِكٌ: إِنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ سُئِلَ عَنِ الشُّفْعَةِ هَلْ فِيهَا مِنْ سُنَّةٍ؟ فَقَالَ: «نَعَمِ الشُّفْعَةُ فِي الدُّورِ وَالأَرَضِينَ، وَلا تَكُونُ إِلا بَيْنَ الشُّرَكَاءِ»[١].

=**والقول الثاني**: أن الشفعة تثبت للجار، وهذا هو مذهب الإمام أبي حنيفة[٢]، واستدلوا على ذلك بما ورد في الصحيح أن النبي ﷺ قال: «**الجَارُ أَحَقُّ بِسَقَبِهِ**»[٣] واستدلوا عليه بحديث: «**جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِالدَّارِ**»[٤].

القول الثالث: أنه إن كان بين الجارين منافع مشتركة من مجرى ماء أو طريق أو نحو ذلك من المنافع المشتركة فإن للجار حق الشفعة، وإن لم يكن بينهما منافع مشتركة فلا شفعة[٥].

ولعل هذا القول أرجح الأقوال، وهو الذي تحمل عليه الأحاديث فأحاديث الإثبات تحمل على ما إذا كان هناك منافع مشتركة، وأحاديث النفي تحمل على ما إذا لم يكن هناك منافع مشتركة، ويدل على هذا أن الشفعة مقررة لرفع الضرر، فإذا كان بينهما منافع مشتركة قد يتضرر الجار من هذا المشتري الجديد، أما إذا لم يكن بينهما منافع مشتركة فإنه لا ضرر عليه.

❖ **قوله: أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ سُئِلَ عَنِ الشُّفْعَةِ هَلْ فِيهَا مِنْ سُنَّةٍ؟ فَقَالَ: "نَعَمِ الشُّفْعَةُ فِي الدُّورِ وَالأَرَضِينَ، وَلا تَكُونُ إِلا بَيْنَ الشُّرَكَاءِ**: اختلف أهل العلم في الشفعة تكون في أي شيء؟

فقال طائفة: لا تكون إلا في العقار المشترك. =

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار (٣١٨/٨) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢) التجريد (٣٤٢٣/٧) المبسوط (٩٣/١٤) تبيين الحقائق (٢٣٩/٥) رد المحتار (٢٢١/٦).

(٣) أخرجه البخاري (٢٢٥٨).

(٤) أخرجه أبو داود (٣٥١٧) والترمذي (١٢٦٨) وأحمد (٣٨٨/٤) من حديث سمرة رضي الله عنه.

(٥) وهذا هو القول الثاني عند الحنابلة، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية وجماعة.

(٣) وحَدَّثَنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ مِثْلُ ذَلِكَ.

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا مَعَ قَوْمٍ فِي أَرْضٍ بِحَيَوَانٍ عَبْدٍ أَوْ وَلِيدَةٍ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْعُرُوضِ، فَجَاءَ الشَّرِيكُ يَأْخُذُ بِشُفْعَتِهِ بَعْدَ ذَلِكَ، فَوَجَدَ الْعَبْدَ أَوِ الْوَلِيدَةَ قَدْ هَلَكَا، وَلَمْ يَعْلَمْ أَحَدٌ قَدْرَ قِيمَتِهِمَا، فَيَقُولُ الْمُشْتَرِي قِيمَةُ الْعَبْدِ أَوِ الْوَلِيدَةِ مِائَةُ دِينَارٍ، وَيَقُولُ صَاحِبُ الشُّفْعَةِ الشَّرِيكُ: بَلْ قِيمَتُهُمَا خَمْسُونَ دِينَارًا، قَالَ مَالِكٌ: «يَحْلِفُ الْمُشْتَرِي أَنَّ قِيمَةَ مَا اشْتَرَى بِهِ مِائَةُ دِينَارٍ، ثُمَّ إِنْ شَاءَ أَنْ يَأْخُذَ صَاحِبُ الشُّفْعَةِ، أَخَذَ أَوْ يَتْرُكَ إِلا أَنْ يَأْتِيَ الشَّفِيعُ بِبَيِّنَةٍ، أَنَّ قِيمَةَ الْعَبْدِ أَوِ الْوَلِيدَةِ دُونَ مَا قَالَ الْمُشْتَرِي».

=وقال آخرون: تثبت بين العقارين إذا كان بينهما أمور مشتركة.

وسعيد بن المسيب سئل عن الشفعة هل فيها من سنة؟ فقال: نعم الشفعة تكون في الدور والأراضين ولا تكون إلا بين الشركاء فكأنه يرى أن الشفعة لا تكون بين الجارين.

❖ **قوله: أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ مِثْلُ ذَلِكَ:** يعني مثل قول سعيد في الشفعة، ويشترط في الشفعة أن تكون في عقد بيع على عقار وما يتصل به من بناء أو غراس في شقص مشاع يمكن أن يقسم بأن يأخذ الشريك الشقص كاملاً بالثمن الذي بيع به على أن يدفع الثمن، وبشرط أن يطالب الشريك بها فوراً.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا مَعَ قَوْمٍ فِي أَرْضٍ بِحَيَوَانٍ عَبْدٍ أَوْ وَلِيدَةٍ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْعُرُوضِ:** يعني اشتريت الربع الذي يملكه وهو ربع مشاع، فإن الأصل أن البيوع تكون بالنقود وبالتالي الشفعة واضحة، يدفع الشريك للمشتري ما دفعه من النقود؛ لكن لو قدر أنه لم يدفع نقوداً، وإنما دفع له عروضاً تجارية كما لو اشترى منه جزء الأرض مقابل جمل، فذبحه وأكله مع أولاده وأضيافه، فجاء الشريك وقال: أنا شافع، فقالوا: كم تدفع؟ قال: مثل ما دفع. قالوا: دفع جملاً قد أكلناه ولا يمكن أن تدفع جملاً، ففي هذه الحال، نقوم الثمن الذي أعطي=

قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ وَهَبَ شِقْصًا فِي دَارٍ، أَوْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ، فَأَثَابَهُ الْمَوْهُوبُ لَهُ بِهَا نَقْدًا أَوْ عَرْضًا، فَإِنَّ الشُّرَكَاءَ يَأْخُذُونَهَا بِالشُّفْعَةِ إِنْ شَاءُوا، وَيَدْفَعُونَ إِلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ قِيمَةَ مَثُوبَتِهِ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ».

قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ وَهَبَ هِبَةً فِي دَارٍ أَوْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ. فَلَمْ يُثَبْ مِنْهَا، وَلَمْ يَطْلُبْهَا. فَأَرَادَ شَرِيكُهُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِقِيمَتِهَا، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ. مَا لَمْ يُثَبْ عَلَيْهَا، فَإِنْ أُثِيبَ، فَهُوَ لِلشَّفِيعِ بِقِيمَةِ الثَّوَابِ».

=به العروض التي اشتريت به الأرض، كما لو قال: أنا شاريه بجمل، نقول: كم قيمة الجمل فنعرف صفاته، فنقول: ألف ريال مثلاً، فالشافع حينئذ يلزمه أن يدفع ألف ريال. لو قدر وجود الاختلاف بينهما فقال المشتري: قيمة العبد مائة دينار، وقال الشريك: قيمته أقل من ذلك، فحينئذ نقول للشريك: إما أن تحضر بينة وإلا عملنا بقول البائع.

❖ **قوله: مَنْ وَهَبَ شِقْصًا فِي دَارٍ، أَوْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ، فَأَثَابَهُ الْمَوْهُوبُ لَهُ بِهَا نَقْدًا أَوْ عَرْضًا، فَإِنَّ الشُّرَكَاءَ يَأْخُذُونَهَا بِالشُّفْعَةِ إِنْ شَاءُوا، وَيَدْفَعُونَ إِلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ قِيمَةَ مَثُوبَتِهِ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ:** هل تثبت الشفعة في الهبة؟ عندنا أرض بيني وبينك مناصفة مشاعة، قمت بهبة هذه الأرض لأخي أو لولدي، فحينئذ هل تثبت الشفعة؟ لا تثبت الشفعة في الهبة بلا مقابل؛ لأن انتقال الحصة لم يكن في مقابلة عوض، وبالتالي لا يصح أن نثبت الشفعة.

أما إذا كانت من هبة العوض، فحينئذ نثبت الشفعة ونلزم الشافع بمثل ما دفع.

❖ **قوله: مَنْ وَهَبَ هِبَةً فِي دَارٍ أَوْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ. فَلَمْ يُثَبْ مِنْهَا، وَلَمْ يَطْلُبْهَا. فَأَرَادَ شَرِيكُهُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِقِيمَتِهَا، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ. مَا لَمْ يُثَبْ عَلَيْهَا، فَإِنْ أُثِيبَ، فَهُوَ لِلشَّفِيعِ بِقِيمَةِ الثَّوَابِ:** يعني إذا وهب الشريك نصيبه، ولم يثب من الموهوب له فحينئذ كما تقدم ليس للشريك الآخر حق الشفعة، وإذا أثيب فللشريك الآخر الشفعة بقيمة الثواب الذي أخذه.

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا فِي أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ، بِثَمَنٍ إِلَى أَجَلٍ. فَأَرَادَ الشَّرِيكُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِالشُّفْعَةِ، قَالَ مَالِكٌ: «إِنْ كَانَ مَلِيًّا، فَلَهُ الشُّفْعَةُ بِذَلِكَ الثَّمَنِ إِلَى ذَلِكَ الأَجَلِ. وَإِنْ كَانَ مَخُوفًا أَنْ لا يُؤَدِّيَ الثَّمَنَ إِلَى ذَلِكَ الأَجَلِ، فَإِذَا جَاءَهُمْ بِحَمِيلٍ مَلِيٍّ ثِقَةٍ مِثْلِ الَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ الشِّقْصَ فِي الأَرْضِ الْمُشْتَرَكَةِ، فَذَلِكَ لَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «لا تَقْطَعُ شُفْعَةَ الْغَائِبِ غَيْبَتُهُ، وَإِنْ طَالَتْ غَيْبَتُهُ. وَلَيْسَ لِذَلِكَ عِنْدَنَا حَدٌّ تُقْطَعُ إِلَيْهِ الشُّفْعَةُ».

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا فِي أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ، بِثَمَنٍ إِلَى أَجَلٍ. فَأَرَادَ الشَّرِيكُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِالشُّفْعَةِ:** فالشافع إذا أراد أن يشفع فيما بيع بثمن مؤجل فإنه يكون الثمن في حقه مؤجلاً كالمشتري الأول. قال مالك: إن كان ملياً: يعني الشريك فله الشفعة بذلك الثمن إلى ذلك الأجل، أما إذا كان الشريك غير مليء أو يحتمل أن يكون غير قادر على سداد هذه القيمة، فحينئذ إذا جاء الشريك وقال: أنا أطلب حق الشفعة. قلنا: ليس لديك قدرة على الشراء، وبالتالي لو أثبتنا لك الشفعة، ضاع علينا البيع ولن نتمكن من بيع الأرض، فإن كنت لا زلت ترغب في الشفعة فأحضر ما توثق به هذا الحق من رهن أو ضمان.

❖ **قوله: لا تَقْطَعُ شُفْعَةَ الْغَائِبِ غَيْبَتُهُ، وَإِنْ طَالَتْ غَيْبَتُهُ. وَلَيْسَ لِذَلِكَ عِنْدَنَا حَدٌّ تُقْطَعُ إِلَيْهِ الشُّفْعَةُ:** يعني لو كان الشريك غائباً فقام شريكه ببيع الأرض على شخص أجنبي، فإذا حضر الغائب ولو بعد سنة أو سنتين نثبت له حقه في خيار الشفعة وليس لذلك حدٌّ تقطع به الشفعة، وبعض أهل العلم قال: بل لها حد، قيل ثلاث سنوات. وقيل: خمس عشرة. والصواب أن تحديد ذلك يحتاج إلى دليل ولم يرد دليل يدل على ذلك، والجمهور على أن الشفعة على الفور، ويحكى عن مالك: أنها على التراضي، قيل: إلى سنة، وقيل: إلى تغير صفات المبيع.

قَالَ مَالِكٌ، فِي الرَّجُلِ يُورِّثُ الأَرْضَ نَفَرًا مِنْ وَلَدِهِ، ثُمَّ يُولَدُ لأَحَدِ النَّفَرِ ثُمَّ يَهْلِكُ الأَبُ، فَيَبِيعُ أَحَدُ وَلَدِ الْمَيِّتِ حَقَّهُ فِي تِلْكَ الأَرْضِ: «فَإِنَّ أَخَا الْبَائِعِ أَحَقُّ بِشُفْعَتِهِ مِنْ عُمُومَتِهِ شُرَكَاءِ أَبِيهِ، قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الأَمْرُ عِنْدَنَا».

قَالَ مَالِكٌ: «الشُّفْعَةُ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ عَلَى قَدْرِ حِصَصِهِمْ، يَأْخُذُ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ بِقَدْرِ نَصِيبِهِ، إِنْ كَانَ قَلِيلاً فَقَلِيلاً، وَإِنْ كَانَ كَثِيرًا فَبِقَدْرِهِ، وَذَلِكَ إِنْ تَشَاحُّوا فِيهَا».

❖ قوله: **فِي الرَّجُلِ يُورِّثُ الأَرْضَ نَفَرًا مِنْ وَلَدِهِ، ثُمَّ يُولَدُ لأَحَدِ النَّفَرِ ثُمَّ يَهْلِكُ الأَبُ**: أي: يبيع أحد ولد الميت حقه في تلك الأرض فيكون لبقية الإخوان حقهم في الشفعة، وأخ البائع أحق بشفعته من عمومة شركائه به عند مالك، وبعض أهل العلم قال: هم سواء.

❖ قوله: **الشُّفْعَةُ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ عَلَى قَدْرِ حِصَصِهِمْ يَأْخُذُ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ بِقَدْرِ نَصِيبِهِ**: عندنا أرض مملوكة لأربعة كل واحد له ربع الأرض مشاعاً، قام أحدهم ببيع ربعه من الأرض، فحينئذ صار الشركاء ثلاثة من الذي له حق الشفعة؟ نقول: لهم جميعاً حق الشفعة، كل واحد منهم يأخذ بقدر نصيبه، إذا كانت أرباعاً فحينئذ هذا الجزء نقسمه ثلاثة أقسام لكل واحد منهم ثلث الربع، ولو قدر أن أحد الشركاء له نصف الأرض فحينئذ نقول: نصف الشفعة لصاحب نصف الأرض.

قَالَ مَالِكٌ: «فَأَمَّا أَنْ يَشْتَرِيَ رَجُلٌ مِنْ رَجُلٍ مِنْ شُرَكَائِهِ حَقَّهُ، فَيَقُولُ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ: أَنَا آخُذُ مِنَ الشُّفْعَةِ بِقَدْرِ حِصَّتِي، وَيَقُولُ الْمُشْتَرِي: إِنْ شِئْتَ أَنْ تَأْخُذَ الشُّفْعَةَ كُلَّهَا أَسْلَمْتُهَا إِلَيْكَ، وَإِنْ شِئْتَ أَنْ تَدَعَ فَدَعْ، فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ إِذَا خَيَّرَهُ فِي هَذَا، وَأَسْلَمَهُ إِلَيْهِ، فَلَيْسَ لِلشَّفِيعِ إِلا أَنْ يَأْخُذَ الشُّفْعَةَ كُلَّهَا، أَوْ يُسْلِمَهَا إِلَيْهِ، فَإِنْ أَخَذَهَا فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا، وَإِلا فَلا شَيْءَ لَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الأَرْضَ فَيَعْمُرُهَا بِالأَصْلِ يَضَعُهُ فِيهَا، أَو الْبِئْر يَحْفِرُهَا، ثُمَّ يَأْتِي رَجُلٌ فَيُدْرِكُ فِيهَا حَقًّا، فَيُرِيدُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِالشُّفْعَةِ، إِنَّهُ لا شُفْعَةَ لَهُ فِيهَا، إِلا أَنْ يُعْطِيَهُ قِيمَةَ مَا عَمَرَ، فَإِنْ أَعْطَاهُ قِيمَةَ مَا عَمَرَ كَانَ أَحَقَّ بِالشُّفْعَةِ، وَإِلا فَلا حَقَّ لَهُ فِيهَا».

❖ **قوله: فَأَمَّا أَنْ يَشْتَرِيَ رَجُلٌ مِنْ رَجُلٍ مِنْ شُرَكَائِهِ حَقَّهُ، فَيَقُولُ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ: أَنَا آخُذُ مِنَ الشُّفْعَةِ بِقَدْرِ حِصَّتِي، وَيَقُولُ الْمُشْتَرِي: إِنْ شِئْتَ أَنْ تَأْخُذَ الشُّفْعَةَ كُلَّهَا أَسْلَمْتُهَا إِلَيْكَ:** عندنا أرض مملوكة لأربعة أحد هؤلاء الأربعة باع نصيبه على أحد الشركاء ولم يبعه على شخص أجنبي، فقال الشريك الآخر: أنا آخذ نصيبي من هذه الأرض المباعة بقدر حصتي، إذن باع أحد الشريكين نصيبه لشريك آخر فلا شفعة؛ لأنه لا ضرر عليه في ذلك، لكن لو قدر أن الشركاء ثلاثة، وقال أحدهم أريد أن آخذ نصيبي من الشفعة، وقال البقية لا نشفع فحينئذ نقول لهذا الشخص: إما أن تشفع في جميع الجزء المباع من الأرض، أو يلغى حقك في الشفعة.

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الأَرْضَ فَيَعْمُرُهَا بِالأَصْلِ يَضَعُهُ فِيهَا، أَوِ الْبِئْرِ يَحْفِرُهَا، ثُمَّ يَأْتِي رَجُلٌ فَيُدْرِكُ فِيهَا حَقًّا، فَيُرِيدُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِالشُّفْعَةِ، إِنَّهُ لا شُفْعَةَ لَهُ فِيهَا:** أي إذا تبين أن الأرض مغصوبة، فارجعناها لمالكها الأول فلا شفعة حينئذٍ.

قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ بَاعَ حِصَّتَهُ مِنْ أَرْضٍ أَوْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ، فَلَمَّا عَلِمَ أَنَّ صَاحِبَ الشُّفْعَةِ يَأْخُذُ بِالشُّفْعَةِ، اسْتَقَالَ الْمُشْتَرِيَ، فَأَقَالَهُ. قَالَ: لَيْسَ ذَلِكَ لَهُ. وَالشَّفِيعُ أَحَقُّ بِهَا بِالثَّمَنِ الَّذِي كَانَ بَاعَهَا بِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «مَنِ اشْتَرَى شِقْصًا فِي دَارٍ أَوْ أَرْضٍ. وَحَيَوَانًا وَعُرُوضًا فِي صَفْقَةٍ وَاحِدَةٍ. فَطَلَبَ الشَّفِيعُ شُفْعَتَهُ فِي الدَّارِ أَوِ الأَرْضِ، فَقَالَ الْمُشْتَرِي: خُذْ مَا اشْتَرَيْتُ جَمِيعًا. فَإِنِّي إِنَّمَا اشْتَرَيْتُهُ جَمِيعًا».

قَالَ مَالِكٌ: «بَلْ يَأْخُذُ الشَّفِيعُ شُفْعَتَهُ فِي الدَّارِ أَوِ الأَرْضِ. بِحِصَّتِهَا مِنْ ذَلِكَ الثَّمَنِ يُقَامُ كُلُّ شَيْءٍ اشْتَرَاهُ مِنْ ذَلِكَ عَلَى حِدَتِهِ. عَلَى الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَاهُ بِهِ. ثُمَّ يَأْخُذُ الشَّفِيعُ شُفْعَتَهُ بِالَّذِي يُصِيبُهَا مِنَ الْقِيمَةِ مِنْ رَأْسِ الثَّمَنِ. وَلا يَأْخُذُ مِنَ الْحَيَوَانِ وَالْعُرُوضِ شَيْئًا. إِلا أَنْ يَشَاءَ ذَلِكَ».

❖ **قوله: مَنْ بَاعَ حِصَّتَهُ مِنْ أَرْضٍ أَوْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ، فَلَمَّا عَلِمَ أَنَّ صَاحِبَ الشُّفْعَةِ يَأْخُذُ بِالشُّفْعَةِ، اسْتَقَالَ الْمُشْتَرِيَ، فَأَقَالَهُ:** يعني طلب البائع الإقالة، والرجوع في البيع، حتى يعطل الشفعة على شريكه، قال مالك: ليس له الإقالة والشفيع له الحق في الشفعة بالثمن الذي باع به.

❖ **قوله: مَنِ اشْتَرَى شِقْصًا فِي دَارٍ أَوْ أَرْضٍ. وَحَيَوَانًا وَعُرُوضًا فِي صَفْقَةٍ وَاحِدَةٍ. فَطَلَبَ الشَّفِيعُ شُفْعَتَهُ فِي الدَّارِ أَوِ الأَرْضِ:** يعني باع عقاراً مشاعاً وحيواناً، فيطلب الشريك الشفعة في أحد هذه الأشياء، فقال المشتري: خذ ما اشتريت جميعاً، فليس للمشتري حق في ذلك، وللشفيع أن يشفع العقارات فقط بحصته من الثمن، ولا يلزم الشفيع أن يأخذها كلها.

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنْ بَاعَ شِقْصًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ، فَسَلَّمَ بَعْضُ مَنْ لَهُ فِيهَا الشُّفْعَةُ لِلْبَائِعِ. وَأَبَى بَعْضُهُمْ إِلا أَنْ يَأْخُذَ بِشُفْعَتِهِ: إِنَّ مَنْ أَبَى أَنْ يُسَلِّمَ يَأْخُذُ بِالشُّفْعَةِ كُلِّهَا. وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِقَدْرِ حَقِّهِ وَيَتْرُكَ مَا بَقِيَ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي نَفَرٍ شُرَكَاءَ فِي دَارٍ وَاحِدَةٍ، فَبَاعَ أَحَدُهُمْ حِصَّتَهُ، وَشُرَكَاؤُهُ غُيَّبٌ كُلُّهُمْ إِلا رَجُلاً، فَعُرِضَ عَلَى الْحَاضِرِ أَنْ يَأْخُذَ بِالشُّفْعَةِ أَوْ يَتْرُكَ، فَقَالَ: أَنَا آخُذُ بِحِصَّتِي وَأَتْرُكُ حِصَصَ شُرَكَائِي حَتَّى يَقْدَمُوا، فَإِنْ أَخَذُوا فَذَلِكَ، وَإِنْ تَرَكُوا أَخَذْتُ جَمِيعَ الشُّفْعَةِ».

قَالَ مَالِكٌ: «لَيْسَ لَهُ إِلا أَنْ يَأْخُذَ ذَلِكَ كُلَّهُ أَوْ يَتْرُكَ، فَإِنْ جَاءَ شُرَكَاؤُهُ، أَخَذُوا مِنْهُ أَوْ تَرَكُوا إِنْ شَاءُوا، فَإِذَا عُرِضَ هَذَا عَلَيْهِ فَلَمْ يَقْبَلْهُ، فَلا أَرَى لَهُ شُفْعَةً».

❖ **قوله: وَمَنْ بَاعَ شِقْصًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ، فَسَلَّمَ بَعْضُ مَنْ لَهُ فِيهَا الشُّفْعَةُ لِلْبَائِعِ. وَأَبَى بَعْضُهُمْ إِلا أَنْ يَأْخُذَ بِشُفْعَتِهِ: إِنَّ مَنْ أَبَى أَنْ يُسَلِّمَ يَأْخُذُ بِالشُّفْعَةِ كُلِّهَا. وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِقَدْرِ حَقِّهِ وَيَتْرُكَ مَا بَقِيَ**: حتى لا يقع الضرر على المشتري.

❖ **قوله: فِي نَفَرٍ شُرَكَاءَ فِي دَارٍ وَاحِدَةٍ، فَبَاعَ أَحَدُهُمْ حِصَّتَهُ، وَشُرَكَاؤُهُ غُيَّبٌ كُلُّهُمْ إِلا رَجُلاً...**: قال الإمام مالك: هذا الشريك ليس له الحق في الشفعة في ما يقابل نصيبه في الملك، بل نقول له: إما أن تأخذ جميع الأرض أو تترك. فإذا أخذ جميع الأرض فجاء الشركاء البقية فأرادوا نصيبهم من الشفعة مكنوا حينئذ، أما إذا قال: لن آخذ إلا جزئي فقط، فإنه يسقط حقه في الشفعة.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا لا تَقَعُ فِيهِ الشُّفْعَةُ

(٤) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عُمَارَةَ، عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ، أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَالَ: «إِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ فِي الأَرْضِ، فَلا شُفْعَةَ فِيهَا، وَلا شُفْعَةَ فِي بِئْرٍ وَلا فِي فَحْلِ النَّخْلِ»(١).

قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى هَذَا الأَمْرُ عِنْدَنَا».

❖ **قوله: بَابُ مَا لا تَقَعُ فِيهِ الشُّفْعَةُ:** تقدم معنا أن الشفعة تقع في العقار سواء كان أرضاً أو كان بناء، أما بقية الأمور وبقية السلع غير العقار فلا تثبت فيها الشفعة عند جمهور العلماء، واختلف النقل فيها عن مالك.

وقال الجمهور: لا تثبت الشفعة إلا إذا كانوا شركاء بملك مشاع، كالربع والنصف، بدون أن يحدد ما هو الربع الذي لكل واحد من الشركاء، أما لو كان الملك معيناً كما لو كان لأحد الشريكين الربع الشمالي، وللشريك الثاني الربع الجنوبي، وللثالث الشرقي، والرابع الغربي، فحينئذ هنا قد فصلت الحدود، ووقع بينهم حدود ولا اشتراك بينهم، ومن ثم فإن جمهور أهل العلم قالوا بأنه لا حق للمجاورين في الشفعة في هذه المسائل، خلافاً لأبي حنيفة.

أما مسألة هل تثبت الشفعة بالجوار؟ فقد تقدم معنا القول فيها.

❖ **قوله: إِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ فِي الأَرْضِ، فَلا شُفْعَةَ فِيهَا، وَلا شُفْعَةَ فِي بِئْرٍ وَلا فِي فَحْلِ النَّخْلِ:** وهذا دليل من أدلة الجمهور.

❖ **قوله: وَعَلَى هَذَا الأَمْرُ عِنْدَنَا:** يعني لا شفعة في هذه الأشياء.

---

(١) منقطع، أخرجه عبد الرزاق (٨/٨٠)، والبيهقي (٦/١٧٣) من طريق ابن بكير، كلاهما عن مالك به.

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا شُفْعَةَ فِي طَرِيقٍ صَلُحَ الْقَسْمُ فِيهَا أَوْ لَمْ يَصْلُحْ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَالأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لاَ شُفْعَةَ فِي عَرْصَةِ دَارٍ صَلُحَ الْقَسْمُ فِيهَا أَوْ لَمْ يَصْلُحْ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ، عَلَى أَنَّهُ فِيهَا بِالْخِيَارِ، فَأَرَادَ شُرَكَاءُ الْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذُوا مَا بَاعَ شَرِيكُهُمْ بِالشُّفْعَةِ قَبْلَ أَنْ يَخْتَارَ الْمُشْتَرِي، إِنَّ ذَلِكَ لا يَكُونُ لَهُمْ. حَتَّى يَأْخُذَ الْمُشْتَرِي، وَيَثْبُتَ لَهُ الْبَيْعُ. فَإِذَا وَجَبَ لَهُ الْبَيْعُ فَلَهُمُ الشُّفْعَةُ».

❖ **قوله: وَلا شُفْعَةَ فِي طَرِيقٍ صَلُحَ الْقَسْمُ فِيهَا أَوْ لَمْ يَصْلُحْ:** هل تثبت الشفعة الأشياء الضيقة التي لا يمكن قسمتها كالدكان الصغير والبئر إذا كان مشتركا بين اثنين مشاع فحينئذ قال الجمهور لا تثبت الشفعة، قالوا لأن الحديث فيه: إذا وقعت الحدود ومعناه أن الشفعة لا تكون إلا فيما يمكن قسمته، ويمكن أن تقع فيه الحدود، وهذا قول جماهير أهل العلم، وهناك قول آخر: أن الشفعة تقع فيما لا يمكن قسمته، بل الضرر فيه أعظم من الضرر فيما يمكن قسمته، وإذا بيعت الدار ولها طريق فلا شفعه في الدار ولا في الطريق، فقال مالك: ولا شفعة في طريق صلح القسم فيها أو لم يصلح، والأمر عندنا أنه لا شفعة في عرصة دار صلح القسم فيها أو لم يصلح.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ، عَلَى أَنَّهُ فِيهَا بِالْخِيَارِ، فَأَرَادَ شُرَكَاءُ الْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذُوا مَا بَاعَ شَرِيكُهُمْ بِالشُّفْعَةِ قَبْلَ أَنْ يَخْتَارَ الْمُشْتَرِي، إِنَّ ذَلِكَ لا يَكُونُ لَهُمْ:** قال لي الخيار لمدة أسبوع فلما علم الشركاء قالوا: نطالب بالشفعة قبل أن يختار المشتري، فحينئذ نقول: لا حق لكم في الشفعة حتى ننظر هل ثبت البيع أو لم يثبت؟ وهناك طائفة منهم أبوحنيفة قالوا بأن الخيار إن كان للمشتري فللشركاء حقهم في الشفعة، وإن كان الخيار للبائع فحينئذ لا حق للشركاء في الشفعة حتى يمضي مدة الخيار؛ ولعل هذا القول أرجح من القول الآخر.

وقَالَ مَالِكٌ: «فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي أَرْضًا فَتَمْكُثُ فِي يَدَيْهِ حِينًا. ثُمَّ يَأْتِي رَجُلٌ فَيُدْرِكُ فِيهَا حَقًّا بِمِيرَاثٍ: إِنَّ لَهُ الشُّفْعَةَ إِنْ ثَبَتَ حَقُّهُ. وَإِنَّ مَا أَغَلَّتِ الأَرْضُ مِنْ غَلَّةٍ فَهِيَ لِلْمُشْتَرِي الأَوَّلِ. إِلَى يَوْمِ يَثْبُتُ حَقُّ الآخَرِ. لأَنَّهُ قَدْ كَانَ ضَمِنَهَا لَوْ هَلَكَ مَا كَانَ فِيهَا مِنْ غِرَاسٍ، أَوْ ذَهَبَ بِهِ سَيْلٌ».

قَالَ: «فَإِنْ طَالَ الزَّمَانُ، أَوْ هَلَكَ الشُّهُودُ، أَوْ مَاتَ الْبَائِعُ أَوِ الْمُشْتَرِي، أَوْ هُمَا حَيَّانِ، فَنَسِيَ أَصْلُ الْبَيْعِ وَالاشْتِرَاءِ لِطُولِ الزَّمَانِ، فَإِنَّ الشُّفْعَةَ تَنْقَطِعُ. وَيَأْخُذُ حَقَّهُ الَّذِي ثَبَتَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ أَمْرُهُ عَلَى غَيْرِ هَذَا الْوَجْهِ فِي حَدَاثَةِ الْعَهْدِ وَقُرْبِهِ، وَأَنَّهُ يَرَى أَنَّ الْبَائِعَ غَيَّبَ الثَّمَنَ وَأَخْفَاهُ لِيَقْطَعَ بِذَلِكَ حَقَّ صَاحِبِ الشُّفْعَةِ، قُوِّمَتِ الأَرْضُ عَلَى قَدْرِ مَا يُرَى أَنَّهُ ثَمَنُهَا. فَيَصِيرُ ثَمَنُهَا إِلَى ذَلِكَ. ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى مَا زَادَ فِي الأَرْضِ مِنْ بِنَاءٍ أَوْ غِرَاسٍ أَوْ عِمَارَةٍ. فَيَكُونُ عَلَى مَا يَكُونُ عَلَيْهِ مَنِ ابْتَاعَ الأَرْضَ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ ثُمَّ بَنَى فِيهَا وَغَرَسَ. ثُمَّ أَخَذَهَا صَاحِبُ الشُّفْعَةِ بَعْدَ ذَلِكَ».

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي أَرْضًا فَتَمْكُثُ فِي يَدَيْهِ حِينًا. ثُمَّ يَأْتِي رَجُلٌ فَيُدْرِكُ فِيهَا حَقًّا بِمِيرَاثٍ:** نقول: إذا ثبت حقه في الميراث ثبت له الحق في الشفعة، ولو قدر أنه أغلت الأرض يعني كان لها ثمرة من غلة فهي للمشتري الأول؛ لأنها لو تلفت لكان التلف في ملكه، فهكذا إذا كان لها ثمرة تكون لهذا المشتري. فهذه المسألة فيما إذا كان هناك أرض مشتهر أنها لزيد فباع زيد نصيبه من الأرض، ثم بعد سنوات جاء أخو زيد وأقام البينة على أن هذه الأرض كانت ورثاً ورثوها من أبيهم، فبالتالي تكون مناصفة أخذ نصف الأرض بواسطة الإرث فحينئذ يحق له أن يأخذ النصف الثاني بواسطة الشفعة.

❖ **قوله: فَإِنْ طَالَ الزَّمَانُ، أَوْ هَلَكَ الشُّهُودُ:** يعني لو قدر أن الزمان طال أو هلك الشهود أو مات البائع والمشتري أو نسي أصل البيع لطول الزمان، نقول: هذا الأخ يأخذ نصيبه الذي يكون بالميراث، وأما بالنسبة للشفعة فإن الإمام مالكاً رحمه الله رأى أن الشفعة تنقطع؛ لأن لطول الزمان تأثيراً في إبطال الشفعة، وكذلك تبطل الشفعة عند جهل الثمن، إلا أن يظن أن البائع قصد بتغييب الثمن قطع الشفعة، ففي هذه الحال يقوم الشقص المباع وتثبت الشفعة بذلك.

قَالَ مَالِكٌ: «وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ كَمَا هِيَ فِي مَالِ الْحَيِّ. فَإِنْ خَشِيَ أَهْلُ الْمَيِّتِ أَنْ يَنْكَسِرَ مَالُ الْمَيِّتِ، قَسَمُوهُ ثُمَّ بَاعُوهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِمْ فِيهِ شُفْعَةٌ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَلا شُفْعَةَ عِنْدَنَا فِي عَبْدٍ وَلا وَلِيدَةٍ. وَلا بَعِيرٍ وَلا بَقَرَةٍ وَلا شَاةٍ. وَلا فِي شَيْءٍ مِنَ الْحَيَوَانِ. وَلا فِي ثَوْبٍ وَلا فِي بِئْرٍ لَيْسَ لَهَا بَيَاضٌ.

❖ **قوله: وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ كَمَا هِيَ فِي مَالِ الْحَيِّ**: يعني أنه لو باع أحد الشركاء نصيبه ثم كان أحد الشركاء مات فحينئذ يحق لورثته أن يكونوا محله في طلب الشفعة، وللعلماء في هذه المسألة ثلاثة أقوال: منهم من يقول بأن حق الميت في الشفعة يبطل بموته كما قال أبوحنيفة، ومنهم من يقول: الورثة يقومون مقامه كما قال الشافعي وأحمد، ومنهم من يقول: إن كان الميت قد طالب بالشفعة حال حياته استمر الورثة في مطالبتهم بالشفعة، وإن كان الميت قد رضي بالبيع في حال حياته فحينئذ لا يحق للورثة المطالبة بالشفعة، ولعل هذا القول الثالث أرجح الأقوال.

لو قدر أن الميت له ثلاثة ورثة بعض الورثة رغب في الشفعة وبعضهم لم يرغب، فحينئذ نقول: يحق لهم ذلك.

ولو ورث العقار جماعة، فباع بعضهم نصيبه فللبقية حق الشفعة فيه.

❖ **قوله: فَإِنْ خَشِيَ أَهْلُ الْمَيِّتِ أَنْ يَنْكَسِرَ مَالُ الْمَيِّتِ، قَسَمُوهُ**: يعني إذا خشي على المال الموروث أن يزهد الناس فيه، فيقل ثمنه لخوفهم من ثبوت الشفعة فيه فحينئذ تسقط الشفعة.

❖ **قوله: وَلا شُفْعَةَ عِنْدَنَا فِي عَبْدٍ وَلا وَلِيدَةٍ. وَلا بَعِيرٍ وَلا بَقَرَةٍ وَلا شَاةٍ. وَلا فِي شَيْءٍ مِنَ الْحَيَوَانِ. وَلا فِي ثَوْبٍ وَلا فِي بِئْرٍ لَيْسَ لَهَا بَيَاضٌ**: الشفعة كما تقدم تكون في العقارات وفي البناء، أما العبد والوليدة والسيارة والبعير والبقرة والشاة والسفينة والطائرة والثوب فهذه لا شفعة فيها، هكذا أيضاً يرى مالك بأن البئر التي ليس لها أرض تابعة لها لا شفعة فيها.

إِنَّمَا الشُّفْعَةُ فِيمَا يَصلُحُ أَنَّهُ يَنْقَسِمُ وَتَقَعُ فِيهِ الْحُدُودُ مِنَ الأَرْضِ. فَأَمَّا مَا لا يَصْلُحُ فِيهِ الْقَسْمُ فَلا شُفْعَةَ فِيهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَن اشْتَرَى أَرْضًا فِيهَا شُفْعَةٌ لِنَاسٍ حُضُور، فَلْيَرْفَعْهُمْ إِلَى السُّلْطَان. فَإِمَّا أَنْ يَسْتَحِقُّوا، وَإِمَّا أَنْ يُسَلِّمَ لَهُ السُّلْطَانُ. فَإِنْ تَرَكَهُمْ فَلَمْ يَرْفَعْ أَمْرَهُمْ إِلَى السُّلْطَانَ. وَقَدْ عَلِمُوا بِاشْتِرَائِهِ. فَتَرَكُوا ذَلِكَ حَتَّى طَالَ زَمَانُهُ ثُمَّ جَاءُوا يَطْلُبُونَ شُفْعَتَهُمْ. فَلاَ أَرَى ذَلِكَ لَهُمْ».

❖ **قوله: إِنَّمَا الشُّفْعَةُ فِيمَا يَصلُحُ أَنَّهُ يَنْقَسِمُ وَتَقَعُ فِيهِ الْحُدُودُ مِنَ الأَرْضِ. فَأَمَّا مَا لا يَصْلُحُ فِيهِ الْقَسْمُ فَلا شُفْعَةَ فِيهِ:** يقول: ما لا يصلح فيه القسم فلا شفعة فيه. وقد ذكرت الخلاف في ذلك، وذكرت أن ما لا يقبل القسم أولى بالشفعة؛ لأن الضرر من وجود الشريك أكثر من ما يمكن قسمته.

❖ **قوله: وَمَنِ اشْتَرَى أَرْضًا فِيهَا شُفْعَةٌ لِنَاسٍ حُضُورٍ، فَلْيَرْفَعْهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ. فَإِمَّا أَنْ يَسْتَحِقُّوا، وَإِمَّا أَنْ يُسَلِّمَ لَهُ السُّلْطَانُ:** يعني من اشترى أرضا وكانت تلك الأرض قد شفع فيها شفعة لناس حضور، فحينئذ يرفعهم إلى السلطان فالقاضي يقضي إن استحقوا حقهم أخذوه، أو يقضي القاضي بأنه ليس للشفعاء حق، فحينئذ يؤخذ بحكم القاضي، فحكمه يرفع الخلاف.

أما لو قدر أن هذا المشتري لم يقم برفع أمرهم إلى السلطان، وقد علموا بشرائه فتركوه حتى طال الزمان ثم جاءوا يطلبون الشفعة، قال: فلا أر ذلك لهم، وجمهور أهل العلم على أن الشفعة على الفور بمجرد العلم، فلو قدر أن الإنسان علم بالبيع ثم لم يشفع إلا بعد أسبوع مثلاً، فحينئذ لا حق له في الشفعة، وقد ورد في بعض الأحاديث أن النبي ﷺ قال: «**الشُّفْعَةُ كَحَلِّ الْعِقَالِ**»؛ ولكنَّ هذا اللَّفظ لم يثبت عن النَّبيِّ ﷺ[1].

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٥٠٠) والبزار (١٢/٣٠) والطبراني في الكبير(١٣/٣٣٦) والبيهقي (١٧٨/٦) من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، قال ابن أبي حاتم في العلل(١٤٣٤): قال أبو زرعة: هذا حديث منكر. قلت: سنده مسلسل بالضعفاء فيه محمد بن الحارث ضعيف، ومحمد بن عبد الرحمن بن البيلماني متروك، وأبوه ضعيف أيضًا.

[٣٦] كِتَابُ الأَقْضِيَةِ

❖ **قوله: كتاب الأقضية:** المراد بذلك القضاء والفصل بين الخصومات، ومما جاءت به الشريعة قواعد عامة تنظم باب القضاء، فإن الناس فيما يتعلق بالقضاء لهم مناهج:

المنهج الأول: أنه لا بد من ذكر تفاصيل جميع القضاء في النظام أو القوانين التي تكتب، وهذه طريقة يسير عليها بعض الدول.

المنهج الثاني: أن القضاء لا يكون له مدونات ولا يسجل فيه نظام، وإنما يرجع فيه إلى السوابق القضائية.

وهذان منهجان تسير عليهما دول غربية متعددة، وتبعهم أيضاً دول إسلامية وغيرها.

والشريعة الإسلامية قد جاءتنا بطريقة وسط بين هاتين الطريقتين، وهي التنصيص على قواعد عامة يدخل فيها ما لا يتناهى من الصور، وبالتالي تكون هذه القواعد محصورة يمكن للقضاة حفظها، ويمكن للناس معرفتها، وبذلك نعلم أن ما وردت به الشريعة له خاصية ليست لبقية النظم.

كذلك تختص الشريعة في باب العقوبات بأن الشريعة تقول: لا توجد جريمة إلا بنص، لكن قد تكون هناك عقوبة بدون أن يكون لها نص، كما في التعزيرات.

والآخرون لهم منهجان منهم من يقول لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص، ومنهم من يقول المرجع في ذلك إلى رأي من يحكمون فالمحكمون هم الذين يقررون أن الفعل جريمة ولو لم يكن هناك نص عليه. فالشريعة جاءت بطريقة وسط في هذا الباب.

وأيضاً من خاصية القضاء في الشريعة أنه يخاطب ضمائر الناس ويقول بأن القاضي لو حكم لك بغير الحق فإنك ستعاقب أمام الله عز وجل، وستعاقب في الآخرة، وكذلك لن يبارك لك في الدنيا فيما قضى به لك القاضي وأنت تعلم أنه باطل، وأن حكمه مخالف للعدل.

بَابُ التَّرْغِيبِ فِي الْقَضَاءِ بِالْحَقِّ

(١) حَدَّثَنَا يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ زَيْنَبَ بِنْتِ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ. وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، فَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ. فَأَقْضِيَ لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ، فَلا يَأْخُذَنَّ مِنْهُ شَيْئًا، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ»**[(١)].

❖ **قوله: بَابُ التَّرْغِيبِ فِي الْقَضَاءِ بِالْحَقِّ**: أي أن القضاة يكون لهم أجر عند الله عز وجل إذا قضوا بالحق والعدل؛ لأنهم فصلوا الخصومات بين الناس.

❖ **قوله: إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ**: يعني لا علم لي ببواطن أموركم التي تختصمون فيها إلي، فيما لم يطلعني الله عز وجل عليه.

❖ **قوله: وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ**: يعني تتنازعون فتتقاضون عندي لأحكم بينكم.

❖ **قوله: فَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ**: أي: أبلغ وأفصح، ولديه من زخرف القول ما يزين به دعواه، وأقدر على البرهنة على دفع دعوى خصمه بحيث يظن أن الحق معه وهو كاذب.

❖ **قوله: فَأَقْضِيَ لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ**: أي: أقضي بظاهر كلامكم.

❖ **قوله: فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ**: بحسب الظاهر وكان الباطن عكس ذلك.

❖ **قوله: فَلا يَأْخُذَنَّ مِنْهُ شَيْئًا، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ**: لأنه أخذ حق أخيه بفصيح قوله وبلاغته، وهو يعلم أنه ليس من حقه.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٦٨٠) عن عبد الله بن مسلمة، عن مالك به.

(٢) وحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ: «أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ: اخْتَصَمَ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ وَيَهُودِيٌّ، فَرَأَى عُمَرُ أَنَّ الْحَقَّ لِلْيَهُودِيِّ، فَقَضَى لَهُ. فَقَالَ لَهُ الْيَهُودِيُّ: وَاللَّهِ لَقَدْ قَضَيْتَ بِالْحَقِّ. فَضَرَبَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بِالدِّرَّةِ، ثُمَّ قَالَ: وَمَا يُدْرِيكَ؟ فَقَالَ لَهُ الْيَهُودِيُّ: إِنَّا نَجِدُ أَنَّهُ لَيْسَ قَاضٍ يَقْضِي بِالْحَقِّ، إِلا كَانَ عَنْ يَمِينِهِ مَلَكٌ، وَعَنْ شِمَالِهِ مَلَكٌ، يُسَدِّدَانِهِ وَيُوَفِّقَانِهِ لِلْحَقِّ مَا دَامَ مَعَ الْحَقِّ، فَإِذَا تَرَكَ الْحَقَّ عَرَجَا وَتَرَكَاهُ»[(١)].

❖ **قوله: اخْتَصَمَ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ وَيَهُودِيٌّ**: يعني تقاضى إليه في خصومة.

❖ **قوله: فَرَأَى عُمَرُ أَنَّ الْحَقَّ لِلْيَهُودِيِّ، فَقَضَى لَهُ**: يعني بما سمع من قولهما.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ الْيَهُودِيُّ: وَاللَّهِ لَقَدْ قَضَيْتَ بِالْحَقِّ. فَضَرَبَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بِالدِّرَّةِ، ثُمَّ قَالَ: وَمَا يُدْرِيكَ؟**: ضربه لأنه مدح عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في وجهه، ولأنه جزم بصحة قضاء عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وعمر قضى بنحو ما سمع، وقد يكون اليهودي ألحن بحجته من المسلم، ولذلك سارع بمدح قضاء عمر لتأكيد إثبات الحق له.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ الْيَهُودِيُّ: إِنَّا نَجِدُ أَنَّهُ لَيْسَ قَاضٍ يَقْضِي بِالْحَقِّ، إِلا كَانَ عَنْ يَمِينِهِ مَلَكٌ، وَعَنْ شِمَالِهِ مَلَكٌ، يُسَدِّدَانِهِ وَيُوَفِّقَانِهِ لِلْحَقِّ مَا دَامَ مَعَ الْحَقِّ، فَإِذَا تَرَكَ الْحَقَّ عَرَجَا وَتَرَكَاهُ**: يعني يجد في كتبهم، ولعله قال هذا الكلام خوفاً من أن يزيد عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في ضربه له.

* * * * *

---

(١) مرسل، أخرجه الخطيب في أسماء الرواة عن مالك كما في البدر المنير (٩/٦٠٧)، وأخرجه وكيع في أخبار القضاة (١/٤٥) بسند آخر.

بَابُ مَا جَاءَ فِي الشَّهَادَاتِ

(٣) حَدَّثَنَا يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ، عَنْ أَبِي عَمْرَةَ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**أَلا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ. الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا، أَوْ يُخْبِرُ بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا**»[(١)].

(٤) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، أَنَّهُ قَالَ: قَدِمَ عَلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْعِرَاقِ، فَقَالَ: لَقَدْ جِئْتُكَ لأَمْرٍ، مَا لَهُ رَأْسٌ، وَلا ذَنَبٌ، فَقَالَ عُمَرُ: «مَا هُوَ»؟ قَالَ: شَهَادَاتُ الزُّورِ ظَهَرَتْ بِأَرْضِنَا، فَقَالَ عُمَرُ: «أَوَ قَدْ كَانَ ذَلِكَ؟» قَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ عُمَرُ: «وَاللَّهِ لا يُؤْسَرُ رَجُلٌ فِي الإِسْلامِ

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي الشَّهَادَاتِ:** يعني هل يدلي الإنسان بشهادته؟ وهل يشهد فيما طلب منه أن يشهد عليه أم لا؟

❖ **قوله: أَلا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ. الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا، أَوْ يُخْبِرُ بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا:** والمراد هنا الشاهد الذي لم يعلم المشهود له بأنه يشهد فإذا كان المشهود له يجهل تلك الشهادة فحينئذ إذا أدلى بالشهادة كان ذلك الشاهد خير الشهداء.

❖ **قوله: لَقَدْ جِئْتُكَ لأَمْرٍ، مَا لَهُ رَأْسٌ، وَلا ذَنَبٌ:** يعني أنه مجهول المعالم.

❖ **قوله: فَقَالَ عُمَرُ: «مَا هُوَ»؟ قَالَ: شَهَادَاتُ الزُّورِ ظَهَرَتْ بِأَرْضِنَا:** يعني شهادة الكذب التي يدلى بها عند القضاة لأكل أموال الناس بالباطل.

❖ **قوله: وَاللَّهِ لا يُؤْسَرُ رَجُلٌ فِي الإِسْلامِ:** يعني لا يحبس، ولا يملك ملك الأسير؛ لإقامة الحقوق عليه.

---

(١) أخرجه مسلم (١٧١٩) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

بِـغَيْرِ الْعُدُولِ»[١].

وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «لا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَصْمٍ وَلا ظَنِينٍ»[٢].

❖ **قوله: بِغَيْرِ الْعُدُولِ:** يعني بغير الشهود العدول، أما شهادة من عرف بالكذب، أو جهل حاله فإننا لا نقبل شهادتهم.

❖ **قوله: لا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَصْمٍ وَلا ظَنِينٍ:** وذلك لأن الخصم لوجود الخصومة قد يشهد على خصمه، وأما الظنين فالمراد بذلك من يُظن أنه يرغب في مصلحة أحد من الشهود إما لمشاركة، وإما لكونه قد أحسن إليه ونحو ذلك.

* * * * *

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (١٠/ ٢٨٠) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) معضل، أخرجه البيهقي (١٠/ ٣٤٠) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي شَهَادَةِ الْمَحْدُودِ

قَالَ يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ: «أَنَّهُ بَلَغَهُ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ وَغَيْرِهِ، أَنَّهُمْ سُئِلُوا: عَنْ رَجُلٍ جُلِدَ الْحَدَّ أَتَجُوزُ شَهَادَتُهُ؟ فَقَالُوا: نَعَمْ، إِذَا ظَهَرَتْ مِنْهُ التَّوْبَةُ».

وحَدَّثَنِي مَالِكٌ، أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ شِهَابٍ يُسْأَلُ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ: مِثْلَ مَا قَالَ: سُلَيْمَانُ بْنُ يَسَارٍ.

قَالَ مَالِكٌ: «وَذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا، وَذَلِكَ لِقَوْلِ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةً وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدًاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ۝٤ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [النور:٤-٥]».

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي شَهَادَةِ الْمَحْدُودِ:** إذا اتهم الإنسان غيره بالزنا فإنه حينئذ لا تقبل شهادته إلا أن يأتي بأربعة شهداء، فإذا لم يأت بأربعة شهداء وجب عليه حد القذف، فيجلد ثمانين جلدة، وهذا هو المحدود بالقذف.

❖ **قوله: أَنَّهُمْ سُئِلُوا: عَنْ رَجُلٍ جُلِدَ الْحَدَّ:** يعني حد القذف.

❖ **قوله: أَتَجُوزُ شَهَادَتُهُ؟ فَقَالُوا: نَعَمْ، إِذَا ظَهَرَتْ مِنْهُ التَّوْبَةُ:** أما قبل التوبة فإنه لا تقبل شهادته، وتوبته تكون بتكذيب نفسه.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا:** يعني بقبول شهادة المحدود في القذف إذا تاب، واستدل مالك على رأيه بقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةً وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدًاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ۝٤ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِنۢ بَعۡدِ ذَٰلِكَ وَأَصۡلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [النور: ٤-٥].

قَالَ مَالِكٌ: «فَالأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا. أَنَّ الَّذِي يُجْلَدُ الْحَدَّ ثُمَّ تاب، وأَصْلَحَ تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، وَهُوَ أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيَّ فِي ذَلِكَ».

❖ قوله: فَالأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا. أَنَّ الَّذِي يُجْلَدُ الْحَدَّ ثُمَّ تَابَ، وَأَصْلَحَ تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، وَهُوَ أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيَّ فِي ذَلِكَ: وهذا قول الجمهور خلافاً للإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى.

* * * * *

بَابُ الْقَضَاءِ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ

(٥) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ، عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ أَبِيهِ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ»(١).

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ:** هذا الباب يتعلق بالمسائل المالية، لو قدر أن المدعي في مسائل المال لم يكن عنده شاهدان وإنما كان عنده شاهد واحد فقط فهل نقبل شهادة هذا الواحد ونطالب المدعي باليمين فنقضي بشهادة واحد ويمين المدعي أو نقول لا نقبل إلا شهادة اثنين وبالتالي إذا لم يأت إلا بشاهد واحد أخذنا يمين المدعى عليه، قال الجمهور ومنهم الأئمة مالك والشافعي وأحمد بأننا نقضي بالشاهد واليمين، وقال الإمام أبو حنيفة: لا نقضي بالشاهد واليمين، وإنما نقضي بشاهدين أو بشاهد وامرأتين.

❖ **قوله: عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ أَبِيهِ:** جعفر بن محمد بن علي بن الحسين، من أئمة أهل البيت، وهكذا أبوه، وأهل السنة يروون عنهم، ويرون إمامتهم.

❖ **قوله: قَضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ:** يعني يحلف المدعي الذي ليس معه إلا شاهد واحد على دعواه، ويكون يمينه بدلاً عن الشاهد الثاني.

---

(١) مرسل، أخرجه البيهقي (١٧٣/٦) من طريق الشافعي، عن مالك به.

قال ابن عبد البر في الاستذكار (١١٠/٧): «هكذا هذا الحديث في الموطأ مرسل عند جميع (الرواة) وقد رواه عن جعفر بن محمد مسنداً جماعة ثقات منهم (عبيد الله) بن عمر وعبد الوهاب (بن عبدالمجيد) الثقفي ومحمد بن عبد الرحمن بن رداد المدني ويحيى بن سليم الطائفي وإبراهيم بن أبي حية كل هؤلاء رووه عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر عن النبي ﷺ». اهـ.

وأخرجه مسلم (١٧١٢) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٦) وعَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ كَتَبَ إِلَى عَبْدِ الْحَمِيدِ ابْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ زَيْدِ بْنِ الْخَطَّابِ - وَهُوَ عَامِلٌ عَلَى الْكُوفَةِ، أَنِ: «اقْضِ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ»[١].

(٧) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ: «أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ أَبَا سَلَمَةَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ سُئِلا: هَلْ يُقْضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ؟، فَقَالا: نَعَمْ»[٢].

قَالَ مَالِكٌ: «مَضَتِ السُّنَّةُ فِي الْقَضَاءِ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ

❖ **قوله: كَتَبَ إِلَى عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ زَيْدِ بْنِ الْخَطَّابِ:** تابعي ثقة، من صغار التابعين[٣].

❖ **قوله: أَنِ اقْضِ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ:** عملاً بالحديث السابق.

❖ **قوله: أَنَّ أَبَا سَلَمَةَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ سُئِلا: "هَلْ يُقْضَى بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ، فَقَالا: «نَعَمْ»:** يعني يقضى بهما؛ لورود الحديث بذلك كما تقدم.

❖ **قوله: مَضَتِ السُّنَّةُ فِي الْقَضَاءِ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ:** أنه يحلف صاحب الحق مع شاهده، وحينئذ يقضي له القاضي، فإن نكل وأبى أن يحلف، فحينئذ نذهب للمدعى عليه ونطالبه أن يحلف، فإن حلف المدعى عليه قضينا له، فإن أبى فحينئذ هل يرجع إلى المدعي أو لا؟ أي هل يقضى بالنكول أو لا بد من إرجاع اليمين إلى المدعي؟.

---

(١) أخرجه النسائي في السنن الكبرى (٥/٤٣٧) من طريق ابن القاسم، والبيهقي (١٠/٢٩٢) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢) أخرجه البيهقي (١٠/٢٩٣) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٣) انظر: الطبقات الكبرى (٥/٣٣٢) التاريخ الكبير (٦/٤٥) الثقات للعجلي ص(٢٨٦) الجرح والتعديل (٦/١٥) الثقات لابن حبان (٧/١١٧) تهذيب الكمال (١٠/٨٤)

يَحْلِفُ صَاحِبُ الْحَقِّ مَعَ شَاهِدِهِ. وَيَسْتَحِقُّ حَقَّهُ. فَإِنْ نَكَلَ وَأَبَى أَنْ يَحْلِفَ، أُحْلِفَ الْمَطْلُوبُ. فَإِنْ حَلَفَ سَقَطَ عَنْهُ ذَلِكَ الْحَقُّ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنَّمَا يَكُونُ ذَلِكَ فِي الأَمْوَالِ خَاصَّةً. وَلا يَقَعُ ذَلِكَ فِي شَيْءٍ مِنَ الْحُدُودِ. وَلا فِي نِكَاحٍ وَلا فِي طَلَاقٍ، وَلا فِي عَتَاقَةٍ وَلا فِي سَرِقَةٍ، وَلا فِي فِرْيَةٍ».

فَإِنْ قَالَ قَائِلٌ: «فَإِنَّ الْعَتَاقَةَ مِنَ الأَمْوَالِ، فَقَدْ أَخْطَأَ. لَيْسَ ذَلِكَ عَلَى مَا قَالَ. وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ عَلَى مَا قَالَ، لَحَلَفَ الْعَبْدُ مَعَ شَاهِدِهِ، إِذَا جَاءَ بِشَاهِدٍ أَنَّ سَيِّدَهُ أَعْتَقَهُ. وَأَنَّ الْعَبْدَ إِذَا جَاءَ بِشَاهِدٍ عَلَى مَالٍ مِنَ الأَمْوَالِ ادَّعَاهُ، حَلَفَ مَعَ شَاهِدِهِ وَاسْتَحَقَّ حَقَّهُ كَمَا يَحْلِفُ الْحُرُّ».

❖ **قوله: وَإِنْ أَبَى أَنْ يَحْلِفَ ثَبَتَ عَلَيْهِ الْحَقُّ لِصَاحِبِهِ:** فكأنه يرى أن القاضي يقضي بامتناع المدعى عليه باليمين، وهذا هو مذهب طائفة منهم الإمام أحمد. والقول الثاني بأن المدعى عليه إذا نكل عن اليمين ورفضها فإننا نعود إلى المدعي ونطالبه باليمين، وقد ورد في الخبر أن النبي صلى الله عليه وسلم رد اليمين[1]، يعني طلبها من المقابل للمدعى عليه.

❖ **قوله: وَإِنَّمَا يَكُونُ ذَلِكَ فِي الأَمْوَالِ خَاصَّةً:** يعني القضاء باليمين والشاهد إنما يكون في الأموال خاصة، أما الحدود وغير ذلك من القضايا فلا نثبتها باليمين مع الشاهد، ولا يقع القضاء باليمين مع الشاهد في شيء من الحدود، ولا في نكاح ولا طلاق ولا عتاق ولا سرقة ولا فدية.

❖ **قوله: فَإِنْ قَالَ قَائِلٌ: فَإِنَّ الْعَتَاقَةَ مِنَ الأَمْوَالِ، فَقَدْ أَخْطَأَ:** العتاقة قد يظن بعضهم أنها من الأموال، وهذا خطأ، لو كان ذلك على ما قال لكان العبد يحلف مع الشاهد إذا جاء بشاهد واحد أن السيد أعتقه، والعبد إذا جاء بشاهد على مال من الأموال ادعاه فإنه يحلف مع شاهده، فدل هذا على أن العتاقة ليست من مسائل الأموال.

---

(١) مجهول، أخرجه الدارقطني (٤٤٩٠) والحاكم (٧٠٥٧) وتمام (٤٥٩) والبيهقي (١٠/٣١٠).

قَالَ مَالِكٌ: «فَالسُّنَّةُ عِنْدَنَا أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا جَاءَ بِشَاهِدٍ عَلَى عَتَاقَتِهِ اسْتُحْلِفَ سَيِّدُهُ مَا أَعْتَقَهُ وَبَطَلَ ذَلِكَ عَنْهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَكَذَلِكَ السُّنَّةُ عِنْدَنَا أَيْضًا فِي الطَّلَاقِ. إِذَا جَاءَتِ الْمَرْأَةُ بِشَاهِدٍ أَنَّ زَوْجَهَا طَلَّقَهَا. أُحْلِفَ زَوْجُهَا مَا طَلَّقَهَا، فَإِذَا حَلَفَ لَمْ يَقَعْ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ».

قَالَ مَالِكٌ: «فَسُنَّةُ الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقَةِ فِي الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ وَاحِدَةٌ، إِنَّمَا يَكُونُ الْيَمِينُ عَلَى زَوْجِ الْمَرْأَةِ. وَعَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ. وَإِنَّمَا الْعَتَاقَةُ حَدٌّ مِنَ الْحُدُودِ. لا تَجُوزُ فِيهَا شَهَادَةُ النِّسَاءِ.

❖ قوله: **فَالسُّنَّةُ عِنْدَنَا أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا جَاءَ بِشَاهِدٍ عَلَى عَتَاقَتِهِ اسْتُحْلِفَ سَيِّدُهُ مَا أَعْتَقَهُ وَبَطَلَ ذَلِكَ عَنْهُ:** يعني أن العبد إذا جاء بشاهد على أنه قد أعتق فإنه يستحلف السيد أنه لم يعتقه، وبذلك تبطل دعوى العبد.

❖ قوله: **وَكَذَلِكَ السُّنَّةُ عِنْدَنَا أَيْضًا فِي الطَّلَاقِ:** يعني إذا جاءت المرأة بشاهد أن زوجها طلقها فإننا نقوم بتحليف الزوج أنه ما طلقها لأن باب الطلاق لا يحكم فيه بالشاهد واليمين، وحينئذ يكون شاهد المرأة لغواً لا يرجع إليه لأن هذا ليس معه شاهد آخر، وليست هذه القضية من قضايا الأموال.

❖ قوله: **فَسُنَّةُ الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقَةِ فِي الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ وَاحِدَةٌ، إِنَّمَا يَكُونُ الْيَمِينُ عَلَى زَوْجِ الْمَرْأَةِ. وَعَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ:** أي أن الطلاق ليس من قضايا الأموال، وبالتالي لا يقبل فيه شاهد واحد مع يمين الزوج، والعتاقة لما كانت لا تخرج الرقبة إلى متمول آخر لم تكن من قضايا الأموال، فلم يقبل فيها شاهد ويمين، والمرأة في دعوى الطلاق لا نطلب منها اليمين وإن جاءت بشاهد مع دعواها.

❖ قوله: **وَإِنَّمَا الْعَتَاقَةُ حَدٌّ مِنَ الْحُدُودِ. لا تَجُوزُ فِيهَا شَهَادَةُ النِّسَاءِ:** في قضايا الأموال تقبل شهادة النساء مع الرجال، ففي قضايا الأموال نقبل شهادة رجل=

لأَنَّهُ إِذَا عَتَقَ الْعَبْدُ ثَبَتَتْ حُرْمَتُهُ. وَوَقَعَتْ لَهُ الْحُدُودُ. وَوَقَعَتْ عَلَيْهِ. وَإِنْ زَنَى وَقَدْ أُحْصِنَ رُجِمَ. وَإِنْ قَتَلَ الْعَبْدَ قُتِلَ بِهِ. وَثَبَتَ لَهُ الْمِيرَاثُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَنْ يُوَارِثُهُ. فَإِنِ احْتَجَّ مُحْتَجٌّ فَقَالَ: لَوْ أَنَّ رَجُلاً أَعْتَقَ عَبْدَهُ. وَجَاءَ رَجُلٌ يَطْلُبُ سَيِّدَ الْعَبْدِ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَيْهِ. فَشَهِدَ لَهُ، عَلَى حَقِّهِ ذَلِكَ، رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ. فَإِنَّ ذَلِكَ يُثْبِتُ الْحَقَّ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ. حَتَّى تُرَدَّ بِهِ عَتَاقَتُهُ. إِذَا لَمْ يَكُنْ لِسَيِّدِ الْعَبْدِ مَالٌ غَيْرُ الْعَبْدِ. يُرِيدُ أَنْ يُجِيزَ بِذَلِكَ شَهَادَةَ النِّسَاءِ فِي الْعَتَاقَةِ. فَإِنَّ ذَلِكَ لَيْسَ عَلَى مَا قَالَ. وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ الرَّجُلُ يَعْتِقُ عَبْدَهُ. ثُمَّ يَأْتِي طَالِبُ الْحَقِّ عَلَى سَيِّدِهِ بِشَاهِدٍ وَاحِدٍ. فَيَحْلِفُ مَعَ شَاهِدِهِ. ثُمَّ يَسْتَحِقُّ حَقَّهُ. وَتُرَدُّ بِذَلِكَ عَتَاقَةُ الْعَبْدِ. أَوْ يَأْتِي الرَّجُلُ قَدْ كَانَتْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ سَيِّدِ الْعَبْدِ مُخَالَطَةٌ وَمُلابَسَةٌ. فَيَزْعُمُ أَنَّ لَهُ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ مَالاً. فَيُقَالُ لِسَيِّدِ الْعَبْدِ: احْلِفْ مَا عَلَيْكَ مَا ادَّعَى، فَإِنْ نَكَلَ وَأَبَى أَنْ يَحْلِفَ، حُلِّفَ صَاحِبُ الْحَقِّ، وَثَبَتَ حَقُّهُ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ. فَيَكُونُ ذَلِكَ يَرُدُّ عَتَاقَةَ الْعَبْدِ. إِذَا ثَبَتَ الْمَالُ عَلَى سَيِّدِهِ».

=وامرأتين، وكذلك نقبل شهادة المرأة فيما يختص بالنساء، فما يختص بأمور النساء نقبل فيه شهادة المرأة الواحدة، بينما ما يختص بالرجال لا نقبل فيه إلا شهادة الرجلين. مثال ذلك: مسألة البكورة والثيوبة، ومسألة الرضاعة نقبل فيها شهادة النساء؛ لأنه مما يختص به النساء.

❖ قوله: إِذَا عَتَقَ الْعَبْدُ ثَبَتَتْ حُرْمَتُهُ: وبالتالي وقعت له الحدود، يعني يحد حد الحر، ووقعت عليه، يعني إن زنا وهو محصن فإننا نرجمه، وإن قتل عمداً عدواناً فإننا نقتله، ونثبت له الميراث؛ لأنه أصبح حراً فيعامل معاملة الحر، ولذا لم تكن العتاقة من مسائل الأموال، لعظم ما يترتب علهيا من الآثار.

❖ **قوله: فَإِنِ احْتَجَّ مُحْتَجٌّ:** أراد الإمام هنا إبطال حجج الخصوم في هذه المسألة، وذلك أن العتاقة يترتب عليها آثار مالية فيظن بعضهم أنه ينبغي أن يقضى فيها بشاهد ويمين المدعي، فرد عليهم المؤلف: أن مسائل العتاقة والطلاق لا يقتصر أثرها على المسائل المالية، بل لها آثار عديدة في الحدود والحقوق.

قَالَ: «وَكَذَلِكَ أَيْضًا الرَّجُلُ يَنْكِحُ الأَمَةَ. فَتَكُونُ امْرَأَتَهُ. فَيَأْتِي سَيِّدُ الأَمَةِ إِلَى الرَّجُلِ الَّذِي تَزَوَّجَهَا فَيَقُولُ: ابْتَعْتَ مِنِّي جَارِيَتِي فُلَانَةَ. أَنْتَ وَفُلَانٌ بِكَذَا وَكَذَا دِينَارًا. فَيُنْكِرُ ذَلِكَ زَوْجُ الأَمَةِ. فَيَأْتِي سَيِّدُ الأَمَةِ بِرَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ. فَيَشْهَدُونَ عَلَى مَا قَالَ. فَيَثْبُتُ بَيْعُهُ. وَيَحِقُّ حَقُّهُ، وَتَحْرُمُ الأَمَةُ عَلَى زَوْجِهَا. وَيَكُونُ ذَلِكَ فِرَاقًا بَيْنَهُمَا، وَشَهَادَةُ النِّسَاءِ لا تَجُوزُ فِي الطَّلَاقِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا الرَّجُلُ يَفْتَرِي عَلَى الرَّجُلِ الْحُرِّ، فَيَقَعُ عَلَيْهِ الْحَدُّ. فَيَأْتِي رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ فَيَشْهَدُونَ أَنَّ الَّذِي افْتُرِيَ عَلَيْهِ عَبْدٌ مَمْلُوكٌ. فَيَضَعُ ذَلِكَ الْحَدَّ عَنِ الْمُفْتَرِي بَعْدَ أَنْ وَقَعَ عَلَيْهِ. وَشَهَادَةُ النِّسَاءِ لا تَجُوزُ فِي الْفِرْيَةِ».

❖ **قوله: وَكَذَلِكَ أَيْضًا الرَّجُلُ يَنْكِحُ الأَمَةَ. فَتَكُونُ امْرَأَتَهُ. فَيَأْتِي سَيِّدُ الأَمَةِ إِلَى الرَّجُلِ الَّذِي تَزَوَّجَهَا فَيَقُولُ: ابْتَعْتَ مِنِّي جَارِيَتِي فُلَانَةَ...:** الرجل إذا نكح أمة فإنها تكون امرأته، فيأتي سيد الأمة إلى الرجل الذي تزوجها فيقول: ابتعت مني جاريتي فلانة أنت وفلان بكذا وكذا ديناراً، فادفعوا لي الدنانير، فيقول زوج الأمة: لم أشترها منك، فيأتي سيد الأمة برجل وامرأتين فيشهدون على ما قال، فحينئذ يثبت البيع، ويثبت الثمن، وتحرم الأمة على زوجها؛ لأنه أصبح سيداً لها، ويكون ذلك فراقاً بينهما فرقة نكاح. وشهادة النساء لا تجوز في الطلاق فدل ذلك على أن هذه المسألة من مسائل الأموال، وليست من مسائل الطلاق ولو كان فيها فرقة بين رجل وزوجته.

❖ **قوله: وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا الرَّجُلُ يَفْتَرِي عَلَى الرَّجُلِ الْحُرِّ، فَيَقَعُ عَلَيْهِ الْحَدُّ:** قد يفتري رجل على حر فنوجب عليه حد القذف فيأتي رجل وامرأتان فيشهدون أن الذي افتري عليه عبد مملوك والمملوك ليس له حق المطالبة بحد القذف على الحر، =

قَالَ مَالِكٌ: «وَمِمَّا يُشْبِهُ ذَلِكَ أَيْضًا مِمَّا يَفْتَرِقُ فِيهِ الْقَضَاءُ، وَمَا مَضَى مِنَ السُّنَّةِ، أَنَّ الْمَرْأَتَيْنِ يَشْهَدَانِ عَلَى اسْتِهْلَالِ الصَّبِيِّ، فَيَجِبُ بِذَلِكَ مِيرَاثُهُ حَتَّى يَرِثَ، وَيَكُونُ مَالُهُ لِمَنْ يَرِثُهُ. إِنْ مَاتَ الصَّبِيُّ. وَلَيْسَ مَعَ الْمَرْأَتَيْنِ اللَّتَيْنِ شَهِدَتَا، رَجُلٌ وَلا يَمِينٌ. وَقَدْ يَكُونُ ذَلِكَ فِي الأَمْوَالِ الْعِظَامِ. مِنَ الذَّهَبِ وَالْوَرِقِ وَالرِّبَاعِ وَالْحَوَائِطِ وَالرَّقِيقِ وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الأَمْوَالِ. وَلَوْ شَهِدَتِ امْرَأَتَانِ عَلَى دِرْهَمٍ وَاحِدٍ. أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ. لَمْ تَقْطَعْ شَهَادَتُهُمَا شَيْئًا، وَلَمْ تَجُزْ إِلا أَنْ يَكُونَ مَعَهُمَا شَاهِدٌ أَوْ يَمِينٌ».

=فحينئذ قبلنا شهادة رجل وامرأتين في هذه المسألة؛ لأن مسألة الحدود، وقعت تبعاً، وشهادة الرجل والمرأتين لا نقبلها في الحدود أصالة، لكن قد تكون المسألة مالية يتبعها مسألة في الحدود فحينئذ نقبل شهادة الشاهد ويمين المدعي، أو شهادة شاهد مع امرأتين، وتكون مسألة الحدود ساقطة تبعاً لسقوط مسألة الأموال.

❖ **قوله: وَمِمَّا يُشْبِهُ ذَلِكَ أَيْضًا مِمَّا يَفْتَرِقُ فِيهِ الْقَضَاءُ، وَمَا مَضَى مِنَ السُّنَّةِ، أَنَّ الْمَرْأَتَيْنِ يَشْهَدَانِ عَلَى اسْتِهْلَالِ الصَّبِيِّ:** عند مالك أنه في قضايا النساء لا بد من امرأتين، وعند أحمد يكفي امرأة واحدة، فتأتي امرأتان تشهدان على استهلال الصبي معناه أنه ولد حياً ثم مات بعد ذلك، وبالتالي نثبت لهذا الصبي الميراث، ويكون ماله لمن يرثه، مع أننا في هذه المسألة لم نقبل إلا شهادة امرأتين ليس معهما رجل، وهذه قضية مال، لكن قضية المال هذه أصبحت تابعة للرضاعة، والرضاعة تقبل فيها شهادة امرأتين ومسألة استهلال الصبي تقبل فيها شهادة امرأتين، وقد يكون في الميراث أموال كثيرة، ومع ذلك قبلنا شهادة المرأتين في الاستهلال، فثبت حينئذ التبع وهو ما يتعلق بالأموال بشهادة امرأتين على جهة التبع وليس أصالة.

قَالَ مَالِكٌ: «وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَقُولُ لا تَكُونُ الْيَمِينُ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ. وَيَحْتَجُّ بِقَوْلِ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى، وَقَوْلُهُ الْحَقُّ: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة:٢٨٢] يَقُولُ: فَإِنْ لَمْ يَأْتِ بِرَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ فَلا شَيْءَ لَهُ، وَلا يُحَلَّفُ مَعَ شَاهِدِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «فَمِنَ الْحُجَّةِ عَلَى مَنْ قَالَ ذَلِكَ الْقَوْلَ، أَنْ يُقَالَ لَهُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلاً ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ مَالاً: أَلَيْسَ يَحْلِفُ الْمَطْلُوبُ مَا ذَلِكَ الْحَقُّ عَلَيْهِ. فَإِنْ حَلَفَ بَطَلَ ذَلِكَ عَنْهُ. وَإِنْ نَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ حُلِّفَ صَاحِبُ الْحَقِّ إِنَّ حَقَّهُ لَحَقٌّ. وَثَبَتَ حَقُّهُ عَلَى صَاحِبِهِ. فَهَذَا مَا لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَ أَحَدٍ مِنَ النَّاسِ. وَلا بِبَلَدٍ مِنَ الْبُلْدَانِ. فَبِأَيِّ شَيْءٍ أَخَذَ هَذَا؟ أَوْ فِي أَيِّ مَوْضِعٍ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ وَجَدَهُ؟ فَإِنْ أَقَرَّ بِهَذَا فَلْيُقْرِرْ بِالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ. وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ فِي كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ. وَأَنَّهُ لَيَكْفِي مِنْ ذَلِكَ مَا مَضَى مِنَ السُّنَّةِ. وَلَكِنِ الْمَرْءُ قَدْ يُحِبُّ أَنْ يَعْرِفَ وَجْهَ الصَّوَابِ وَمَوْقِعَ الْحُجَّةِ. فَفِي هَذَا بَيَانُ مَا أَشْكَلَ مِنْ ذَلِكَ. إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى».

❖ **قوله: وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَقُولُ لا تَكُونُ الْيَمِينُ مَعَ الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ...:** يعني بذلك الحنفية، فهم يقولون: لا تقبل شهادة الشاهد الواحد مع يمين المدعي، وقد استدلوا على ذلك بقول الله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة:٢٨٢] ولم يذكر الشاهد واليمين، فنقول بأنه قد ثبت في السنة أن النبي ﷺ قضى بشاهد ويمين؛ ولذلك فإننا نخصص عموم مفهوم الآية بالأحاديث الواردة في هذا الباب.

واستدل المؤلف على ذلك بأنه يقضى بالنكول يعني أن المدعى عليه إذا رفض اليمين فإن القاضي يقضي بثبوت الحق عليه لامتناعه عن اليمين وأنت يا أيها الحنفي تقول بمثل ذلك، وتثبت الحق بناء على النكول، وهذا قول بعض العلماء. وبعض الفقهاء يقول: نرد اليمين للمدعي. وهذا أيضاً ليس موجوداً في الآية السابقة، ومع ذلك أخذنا حكماً وخصصنا به هذه الآية السابقة، فهكذا في قضايا الأموال نخصص الآية السابقة؛ للأحاديث الواردة في هذا الباب.

بَابُ الْقَضَاءِ فِيمَنْ هَلَكَ وَلَهُ دَيْنٌ، وَعَلَيْهِ دَيْنٌ لَهُ، فِيهِ شَاهِدٌ وَاحِدٌ

قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ فِي «الرَّجُلِ يَهْلِكُ وَلَهُ دَيْنٌ، عَلَيْهِ شَاهِدٌ وَاحِدٌ، وَعَلَيْهِ دَيْنٌ لِلنَّاسِ، لَهُمْ فِيهِ شَاهِدٌ وَاحِدٌ. فَيَأْبَى وَرَثَتُهُ أَنْ يَحْلِفُوا عَلَى حُقُوقِهِمْ مَعَ شَاهِدِهِمْ. قَالَ: فَإِنَّ الْغُرَمَاءَ يَحْلِفُونَ وَيَأْخُذُونَ حُقُوقَهُمْ، فَإِنْ فَضَلَ فَضْلٌ لَمْ يَكُنْ لِلْوَرَثَةِ مِنْهُ شَيْءٌ، وَذَلِكَ أَنَّ الأَيْمَانَ عُرِضَتْ عَلَيْهِمْ قَبْلُ، فَتَرَكُوهَا. إلا أَنْ يَقُولُوا لَمْ نَعْلَمْ لِصَاحِبِنَا فَضْلاً، وَيُعْلَمُ أَنَّهُمْ إِنَّمَا تَرَكُوا الأَيْمَانَ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ. فَإِنِّي أَرَى أَنْ يَحْلِفُوا وَيَأْخُذُوا مَا بَقِيَ بَعْدَ دَيْنِهِ».

❖ **قوله: الرَّجُلِ يَهْلِكُ وَلَهُ دَيْنٌ، عَلَيْهِ شَاهِدٌ وَاحِدٌ، وَعَلَيْهِ دَيْنٌ لِلنَّاسِ لَهُمْ فِيهِ شَاهِدٌ وَاحِدٌ. فَيَأْبَى وَرَثَتُهُ أَنْ يَحْلِفُوا عَلَى حُقُوقِهِمْ مَعَ شَاهِدِهِمْ. قَالَ: فَإِنَّ الْغُرَمَاءَ يَحْلِفُونَ وَيَأْخُذُونَ حُقُوقَهُمْ:** مثال ذلك: زيد له دين على خالد، وليس عنده سوى شاهد واحد، وعليه في الوقت نفسه دين لأشخاص آخرين وليس عندهم إلا شاهد واحد، توفي زيد وليس عنده مال إلا ماله من الدين، فقيل لورثته: احلفوا بالله مع الشاهد لتستحقوا دين مورثكم؛ لأنه قد جاء شاهد وشهد وقال: أبوكم له دين على زيد، قالوا: هذا شاهد واحد ولن يحصل لنا شيء من المال إلا باليمين، ولن نحلف على أمر لا نتيقن منه؛ لأن المال لن يصل إلينا وسيأخذه الغرماء، فحينئذ نقول: يحق للغرماء أن يحلفوا مع الشاهد ويستحقون ذلك الدين.

❖ **قوله: فَإِنْ فَضَلَ فَضْلٌ:** يعني من المال الذي حلف عليه الغرماء مع الشاهد.

❖ **قوله: لَمْ يَكُنْ لِلْوَرَثَةِ مِنْهُ شَيْءٌ، وَذَلِكَ أَنَّ الأَيْمَانَ عُرِضَتْ عَلَيْهِمْ قَبْلُ، فَتَرَكُوهَا:** يعني لا يستحق الورثة الزيادة في المال الذي رفضوا أن يحلفوا عليه.

❖ **قوله: إلا أَنْ يَقُولُوا لَمْ نَعْلَمْ لِصَاحِبِنَا فَضْلاً، وَيُعْلَمُ أَنَّهُمْ إِنَّمَا تَرَكُوا الأَيْمَانَ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ. فَإِنِّي أَرَى أَنْ يَحْلِفُوا وَيَأْخُذُوا مَا بَقِيَ بَعْدَ دَيْنِهِ:** يعني لو قالوا: إننا ما حلفنا لأننا لا نعلم لمورثنا فضلاً في المال، فحينئذ يحلفون ويأخذون ما بقي من المال بعد سداد دينه، وقال بعض المالكية: أن الباقي لهم مطلقاً يأخذونه دون يمين.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الدَّعْوَى

(٨) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ، عَنْ جَمِيلِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمُؤَذِّنِ: «أَنَّهُ كَانَ يَحْضُرُ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَهُوَ يَقْضِي بَيْنَ النَّاسِ، فَإِذَا جَاءَهُ الرَّجُلُ يَدَّعِي عَلَى الرَّجُلِ حَقًّا: نَظَرَ، فَإِنْ كَانَتْ بَيْنَهُمَا مُخَالَطَةٌ أَوْ مُلَابَسَةٌ أَحْلَفَ الَّذِي ادُّعِيَ عَلَيْهِ. وَإِنْ لَمْ يَكُنْ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُحَلِّفْهُ»(١).

قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى ذَلِكَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا، أَنَّهُ مَنِ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ بِدَعْوَى، نُظِرَ فَإِنْ كَانَتْ بَيْنَهُمَا مُخَالَطَةٌ أَوْ مُلَابَسَةٌ أُحْلِفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ. فَإِنْ حَلَفَ بَطَلَ ذَلِكَ الْحَقُّ عَنْهُ، وَإِنْ أَبَى أَنْ يَحْلِفَ، وَرَدَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعِي، فَحَلَفَ طَالِبُ الْحَقِّ، أَخَذَ حَقَّهُ».

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي الدَّعْوَى:** يعني كيفية القضاء من القاضي بين الناس.

❖ **قوله: فَإِذَا جَاءَهُ الرَّجُلُ يَدَّعِي عَلَى الرَّجُلِ حَقًّا:** يعني يقاضيه ويطلب حقه أمام القاضي.

❖ **قوله: نَظَرَ:** يعني القاضي، وهو هنا عمر بن عبد العزيز، رحمه الله.

❖ **قوله: فَإِنْ كَانَتْ بَيْنَهُمَا مُخَالَطَةٌ:** يعني من تجارة وبيع وشراء، ونحو ذلك من المعاملات.

❖ **قوله: أَوْ مُلَابَسَةٌ:** يعني مباشرة تجارة وعمل، ونحو ذلك.

❖ **قوله: أَحْلَفَ الَّذِي ادُّعِيَ عَلَيْهِ:** يعني أوقع اليمين على المدعى عليه.

❖ **قوله: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُحَلِّفْهُ:** يعني إن لم يكن هناك خلطة ولا مباشرة عمل مشترك من تجارة وبيع وشراء ونحو ذلك، لم يحلف المدعى عليه. =

---

(١) أخرجه البيهقي (١٠/٤٢٩) من طريق الشافعي، عن مالك به.

=**مثال ذلك:** لو جاءنا شخص فقير ليس لديه شيء من المال، وقال: أنا أطلب التاجر الفلاني عشرين مليون دينار، وهو فقير ليس عنده شيء، وليس له خلطة ولا ملابسة مع هذا التاجر، فحينئذ نقول له: أحضر البينة، فإن أحضر بينة من شهود حكمنا بها، وإذا لم يحضر البينة؛ هل نقوم باستدعاء التاجر الكبير لهذه الدعوى؟ أو نقول: هذه الدعوى غير مقبولة وغير معقولة، وبالتالي إما أن يحضر المدعي الشهود، أو ترفض الدعوى؟

قال الإمام مالك: لا نحضره ولا نطلب منه اليمين إلا إذا كان بينهما مخالطة وملابسة.

وخالفه في ذلك الجمهور، وقالوا: بل نحضره ويحلف على كل حال؛ لعموم حديث ابن عباس رضي الله عنهما: «أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم قَضَى بِاليَمِينِ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ»[1].

* * * * *

(١) أخرجه البخاري (٢٦٦٨) ومسلم (١٧١١).

بَابُ الْقَضَاءِ فِي شَهَادَةِ الصِّبْيَانِ

(٩) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ الزُّبَيْرِ كَانَ «يَقْضِي بِشَهَادَةِ الصِّبْيَانِ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الْجِرَاحِ»[1].

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ شَهَادَةَ الصِّبْيَانِ تَجُوزُ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الْجِرَاحِ، وَلا تَجُوزُ عَلَى غَيْرِهِمْ، وَإِنَّمَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الْجِرَاحِ وَحْدَهَا، لا تَجُوزُ فِي غَيْرِ ذَلِكَ. إِذَا كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقُوا.

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي شَهَادَةِ الصِّبْيَانِ:** الأصل أن الشهادة لا تقبل إلا من البالغين، وأما الصبي فإن التكليف لم يجر في حقه فلم تقبل شهادته إلا في قضايا لا يمكن استشهاد الرجال فيها، مثال ذلك: ما رواه المؤلف.

❖ **قوله: أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ الزُّبَيْرِ كَانَ يَقْضِي بِشَهَادَةِ الصِّبْيَانِ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الْجِرَاحِ:** لأنه لا يحضرهم الكبار في لعبهم، وبالتالي قبل شهادتهم لأنه من مواطن الضرورات.

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا:** يعني في المدينة.

❖ **قوله: أَنَّ شَهَادَةَ الصِّبْيَانِ تَجُوزُ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الْجِرَاحِ، وَلا تَجُوزُ عَلَى غَيْرِهِمْ:** يعني شهادتهم بعضهم على بعض، تكون في الجراح التي بينهم خاصة.

❖ **قوله: وَإِنَّمَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الْجِرَاحِ وَحْدَهَا، لا تَجُوزُ فِي غَيْرِ ذَلِكَ. إِذَا كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقُوا:** يعني لا تقبل شهادتهم إلا في الجراح التي بينهم، وتكون قبل تفرقهم من مكان القضية.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (١٠/ ٢٧٣) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

أَوْ يُخَبَّبُوا أَوْ يُعَلَّمُوا. فَإِنِ افْتَرَقُوا فَلا شَهَادَةَ لَهُمْ، إِلا أَنْ يَكُونُوا قَدْ أَشْهَدُوا الْعُدُولَ عَلَى شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقُوا».

❖ **قوله: أَوْ يُخَبَّبُوا أَوْ يُعَلَّمُوا:** يعني تكون شهادتهم قبل التفرق لئلا يحرضوا على نفي الشهادة، أو يلقنوا شهادة أخرى، فيقوم آباؤهم أو أمهاتهم بتلقينهم الشهادة وجعلهم يشهدون بخلاف الواقع فيشهدوا بما لم يروه.

❖ **قوله: فَإِنِ افْتَرَقُوا فَلا شَهَادَةَ لَهُمْ، إِلا أَنْ يَكُونُوا قَدْ أَشْهَدُوا الْعُدُولَ عَلَى شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقُوا:** يعني لو كانوا عند وقوع الجراح أتوا بالصبيان فسألوهم فشهد عدول بشهادة الصبيان، ثم تفرق الصبيان فحينئذ تقبل شهادة العدول على شهادتهم قبل أن يتفرقوا، وهذا القول إحدى الروايتين عن أحمد، وفي المشهور عنه أنه لا تقبل الشهادة من الصبيان وهو مذهب جمهور العلماء.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا جَاءَ فِي الْحِنْثِ عَلَى مِنْبَرِ النَّبِيِّ ﷺ

(١٠) قَالَ يَحْيَى، حَدَّثَنَا مَالِكٌ، عَنْ هَاشِمِ بْنِ هَاشِمِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نِسْطَاسٍ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الأَنْصَارِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَنْ حَلَفَ عَلَى مِنْبَرِي آثِمًا تَبَوَّأَ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ»[(١)].

❖ **قوله**: عَنْ هَاشِمِ بْنِ هَاشِمِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ: مدني ثقة[(٢)].

❖ **قوله**: عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نِسْطَاسٍ: تابعي ثقة[(٣)].

❖ **قوله**: مَنْ حَلَفَ عَلَى مِنْبَرِي: يعني من حلف عند منبر رسول الله ﷺ

❖ **قوله**: آثِمًا: يعني كاذباً متعمداً الكذب.

❖ **قوله**: تَبَوَّأَ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ: يعني اتخذ مقعده من النار، بسبب تعمده اليمين الكاذبة في هذا الموضع؛ ولذلك قال بعض الفقهاء ومنهم مالك والشافعي: بأن اليمين يمكن تغليظها، فقد تغلظ بالمكان كعند الكعبة، وعند المنبر، وقد تغلظ في الزمان كبعد العصر[(٤)]، وقد تغلظ باللفظ بحيث يختار ألفاظ وعيد، كما لو قال: أقسم بالله عظيم الشأن، شديد العقاب، ونحو ذلك، وخالفهم أبوحنيفة وأحمد.

---

(١) صحيح، أخرجه النسائي في السنن الكبرى (٥/٤٣٧) من طريق ابن القاسم، والشافعي في السنن المأثورة ص(٣٩١) وابن حبان (٤٣٦٨) من طريق أحمد بن أبي بكر، والحاكم (٤/ ٣٣٠) من طريق ابن وهب، والبيهقي (٧/٦٥٣) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) انظر: الطبقات الكبرى (٥/٤٣٨) التاريخ الكبير (٨/٢٣٣) الثقات للعجلي (٢/ ٣٢٤) الجرح والتعديل (٢/ ٢٢٧) الثقات لابن حبان (٧/ ٥٨٤) تهذيب الكمال (٣٠/١٣٧).

(٣) انظر: الطبقات (٥/ ٣٤٧) التاريخ الكبير (٦/ ٤٤٩) تهذيب الكمال (١٦/ ٢٢١).

(٤) لما ورد عند البخاري (٢٣٦٩) ومسلم (١٠٨) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «ثَلاَثَةٌ لاَ يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ يَوْمَ القِيَامَةِ، وَلاَ يَنْظُرُ إِلَيْهِمْ: ... وذكر منهم: وَرَجُلٌ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ كَاذِبَةٍ بَعْدَ العَصْرِ، لِيَقْتَطِعَ بِهَا مَالَ رَجُلٍ مُسْلِمٍ». الحديث.

(١١) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ العَلَاءَ بْنِ عَبْدَ الرَّحْمَن عَنْ مَعْبَدِ بْنِ كَعْبِ السَّلَمِيِّ، عَنْ أَخِيهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ الأَنصَارِيِّ، عَنْ أَبِي أُمَامَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«مَنِ اقْتَطَعَ حَقَّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ بِيَمِينِهِ، حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيْهِ الْجَنَّةَ، وَأَوْجَبَ لَهُ النَّارَ»**، قَالُوا: وَإِنْ كَانَ شَيْئًا يَسِيرًا يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: **«وَإِنْ كَانَ قَضِيبًا مِنْ أَرَاكٍ، وَإِنْ كَانَ قَضِيبًا مِنْ أَرَاكٍ، وَإِنْ كَانَ قَضِيبًا مِنْ أَرَاكٍ»** قَالَهَا ثَلاثَ مَرَّاتٍ[١].

❖ **قوله: الْعَلاءِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ:** تابعي ثقة[٢].

❖ **قوله: عَنْ مَعْبَدِ بْنِ كَعْبٍ السَّلَمِيِّ:** تابعي مدني من صغار التابعين[٣].

❖ **قوله: مَنِ اقْتَطَعَ حَقَّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ بِيَمِينِهِ:** يعني بحلف كاذب.

❖ **قوله: حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيْهِ الْجَنَّةَ، وَأَوْجَبَ لَهُ النَّارَ:** يعني إن استحل هذا الحق، ولم يعف عنه.

❖ **قوله: قَالُوا: وَإِنْ كَانَ شَيْئًا يَسِيرًا يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: «وَإِنْ كَانَ قَضِيبًا مِنْ أَرَاكٍ»:** يعني ولو كان هذا الحق يسيراً، مثل عود السواك.

❋ ❋ ❋ ❋ ❋

---

(١) صحيح، أخرجه أحمد (٢٤٠٠٩)، عن إسحاق بن عيسى عن مالك به، وابن منده في الإيمان (٥٧٥) والبيهقي (٣٠١/١٠) [٢٠٧١٠] وأصل الخبر عند مسلم (١٣٧).

(٢) انظر: الطبقات الكبرى (٤٢٠/٥) التاريخ الكبير (٥٠٨/٦) الثقات للعجلي ص(٣٤٣) الجرح والتعديل (٣٥٧/٦) الثقات لابن حبان (٢٤٧/٥) تهذيب الكمال (٥٢٠/٢٢).

(٣) انظر: الطبقات الكبرى (٢٠٩/٥) الثقات للعجلي ص(٤٣٣) الجرح والتعديل (٢٧٩/٨) الثقات لابن حبان (٤٣٢/٥) تهذيب الكمال (٢٣٦/٢٨).

بَابُ جَامِعِ مَا جَاءَ فِي الْيَمِينِ عَلَى الْمِنْبَرِ

(١٢) قَالَ يَحْيَى: «قَالَ مَالِكٌ: عَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا غَطَفَانَ بْنَ طَرِيفٍ الْمُرِّيَّ، يَقُولُ: اخْتَصَمَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ الأَنْصَارِيُّ وَابْنُ مُطِيعٍ فِي دَارٍ كَانَتْ بَيْنَهُمَا. إِلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ. وَهُوَ أَمِيرٌ عَلَى الْمَدِينَةِ، فَقَضَى مَرْوَانُ عَلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ بِالْيَمِينِ عَلَى الْمِنْبَرِ، فَقَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: «أَحْلِفُ لَهُ مَكَانِي»، قَالَ فَقَالَ: مَرْوَانُ: لا وَاللَّهِ إِلا عِنْدَ مَقَاطِعِ الْحُقُوقِ، قَالَ: فَجَعَلَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ يَحْلِفُ أَنَّ حَقَّهُ لَحَقٌّ، وَيَأْبَى أَنْ يَحْلِفَ عَلَى الْمِنْبَرِ، قَالَ: فَجَعَلَ مَرْوَانُ بْنُ الْحَكَمِ يَعْجَبُ مِنْ ذَلِكَ»[١].

❖ **قوله: اخْتَصَمَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ الأَنْصَارِيُّ وَابْنُ مُطِيعٍ فِي دَارٍ كَانَتْ بَيْنَهُمَا. إِلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ. وَهُوَ أَمِيرٌ عَلَى الْمَدِينَةِ، فَقَضَى مَرْوَانُ عَلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ بِالْيَمِينِ عَلَى الْمِنْبَرِ:** يعني عند منبر رسول الله ﷺ.

❖ **قوله: فَقَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: أَحْلِفُ لَهُ مَكَانِي:** يعني في موضعي هذا بعيداً عن المنبر.

❖ **قوله: قَالَ فَقَالَ: مَرْوَانُ: لا وَاللَّهِ إِلا عِنْدَ مَقَاطِعِ الْحُقُوقِ:** يعني الموضع الذي تبين فيه الأحكام والحدود، وتنفصل بالبيان فيه الحقوق فتمتاز وتنقطع بعضها عن بعض؛ لأن للحقوق مقاطع معينة، وأنه لا يقنع منه إن كان الحق له باليمين إلا فيها، أو لا يحكم عليه إن كان حقاً للطالب إلا بذلك.

❖ **قوله: قَالَ: فَجَعَلَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ يَحْلِفُ أَنَّ حَقَّهُ لَحَقٌّ، وَيَأْبَى أَنْ يَحْلِفَ عَلَى الْمِنْبَرِ، قَالَ: فَجَعَلَ مَرْوَانُ بْنُ الْحَكَمِ يَعْجَبُ مِنْ ذَلِكَ:** يعني يعجب من امتناع زيد رضي الله عنه مع علمه أنها تغلظ بالمكان، وزيد بن ثابت رضي الله عنه لما طلب منه=

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (١٠/ ٢٩٧) من طريق الشافعي، عن مالك به.

قَالَ مَالِكٌ: «لا أَرَى أَنْ يُحَلَّفَ أَحَدٌ عَلَى الْمِنْبَرِ عَلَى أَقَلَّ مِنْ رُبُعِ دِينَارٍ وَذَلِكَ ثَلاثَةُ دَرَاهِمَ».

= مروان أن يكون يمينه بجوار المنبر النبوي خاف وحذر من هذا، وخشي أن يكون عليه شيء من العقوبة بسبب كونه قد يحلف على أمر لم يتيقنه، أو خاف أن توافق يمينه عند المنبر قدر بلاء، فيقال: بيمينه.

وقد تقدم قوله ﷺ: «**مَنْ حَلَفَ عَلَى مِنْبَرِي آثِمًا تَبَوَّأَ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ**»[١].

❖ **قوله: لا أَرَى أَنْ يُحَلَّفَ أَحَدٌ عَلَى الْمِنْبَرِ عَلَى أَقَلَّ مِنْ رُبُعِ دِينَارٍ وَذَلِكَ ثَلاثَةُ دَرَاهِمَ:** يعني يقول: التغليظ في اليمين لا يكون إلا في المسائل الكبيرة أما المسائل اليسيرة فإنه لا يغلظ فيها.

وقد قال بالتغليظ في اليمين مالك والشافعي، بينما قال أبوحنيفة وأحمد: لا يشرع التغليظ بالزمان والمكان في حق مسلم؛ إنما تغلظ على أهل الكتاب.

قال مالك: من التغليظ أن يحلف على المنبر قائماً، ولا تغلظ اليمين إلا على ثلاثة دراهم فصاعداً، وفي غير المدينة تغلظ في مساجد الجماعات.

* * * * *

---

(١) سبق قريباً.

بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنْ غَلَقِ الرَّهْنِ

(١٣) قَالَ يَحْيَى، حَدَّثَنَا مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**لا يَغْلَقُ الرَّهْنُ**»[1].

❖ **قوله: بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنْ غَلَقِ الرَّهْنِ**: الرهن المراد به الأعيان التي يوثق بها الدين، بحيث إذا لم يقم المدين بالسداد بعنا هذه العين المرهونة فوفينا بها دين المدين. وكان أهل الجاهلية إذا لم يأت المدين بسداد الدين في الوقت المحدد فإن الدائن يملك الرهن، فلما جاء الإسلام غير الحكم، وقال: إذا لم يسدد في الوقت المحدد أخذنا العين المرهونة فبعناها، فنسدد بها دين الدائن، وإن فضل منها بقية أعدناها إلى المدين.

❖ **قوله: لا يَغْلَقُ الرَّهْنُ**: يعني أنه لا يصح للدائن أن يتملك العين المرهونة بمجرد مضي المدة، وهذا معنى لا يغلق الرهن، أي لا يغلق الطريق بينه وبين مالكه.

ولو قدر أنه وقع بينهما اتفاق، كما لو ذهب لمحطة البنزين وزود سيارته بالبنزين ثم لم يجد معه نقوداً، فأخذ ساعته وقال: هذه رهن عندك إلى غدٍ العصر إذا جئتك سددت لك وأخذت ساعتي، وإن لم آتك فخذ الساعة ملكاً لك.

قال الجمهور: لا يصح هذا، واعتبروه من إغلاق الرهن؛ لأنه قد أغلق الرهن على صاحبه.

وذهب طائفة إلى أن هذا الرهن صحيح، وهذا الشرط صحيح، وذلك لأنه يؤدي إلى براءة الذمم، وصاحب العين المرهونة قد رضي بذلك.

---

(١) مرسل، أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ١٠٠) من طريق ابن وهب، عن مالك به، وقد أخرجه الحاكم (٢٣١٥) من طريق مجاهد بن موسى عن مالك مرفوعاً.

قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ فِيمَا نُرَى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، أَنْ يَرْهَنَ الرَّجُلُ الرَّهْنَ عِنْدَ الرَّجُلِ بِالشَّيْءِ، وَفِي الرَّهْنِ فَضْلٌ عَمَّا رُهِنَ بِهِ، فَيَقُولُ الرَّاهِنُ لِلْمُرْتَهِنِ: إِنْ جِئْتُكَ بِحَقِّكَ، إِلَى أَجَلٍ يُسَمِّيهِ لَهُ، وَإِلا فَالرَّهْنُ لَكَ بِمَا رُهِنَ فِيهِ».

قَالَ: «فَهَذَا لا يَصْلُحُ وَلا يَحِلُّ، وَهَذَا الَّذِي نُهِيَ عَنْهُ، وَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهُ بِالَّذِي رَهَنَ بِهِ بَعْدَ الأَجَلِ، فَهُوَ لَهُ، وَأُرَى هَذَا الشَّرْطَ مُنْفَسِخًا».

❖ **قوله: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ فِيمَا نُرَى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، أَنْ يَرْهَنَ الرَّجُلُ الرَّهْنَ عِنْدَ الرَّجُلِ بِالشَّيْءِ، وَفِي الرَّهْنِ فَضْلٌ عَمَّا رُهِنَ بِهِ، فَيَقُولُ الرَّاهِنُ لِلْمُرْتَهِنِ: إِنْ جِئْتُكَ بِحَقِّكَ، إِلَى أَجَلٍ يُسَمِّيهِ لَهُ، وَإِلا فَالرَّهْنُ لَكَ بِمَا رُهِنَ فِيهِ:** فسر الإمام مالك هذا الحديث بأن الرجل يضع الرهن عند الرجل بالشيء ويكون في الرهن زيادة عما رهن به.

مثال ذلك: لي عليك دين ألف ريال فوضعت هذه الآلة رهنا عندك، وهذه الآلة قيمتها ثلاثة آلاف ريال، والدين ألف، ففي الرهن فضل عمَّا رهن به، فيقول الراهن للمرتهن: إن جئتك بحقك إلى أجل يسميه له، وإلا فالرهن لك بما فيه. قال الإمام مالك: هذا لا يصلح ولا يحل وهو الذي قد نهي عنه في الخبر، وإن جاء صاحبه بالذي رهن به بعد الأجل فهو له.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ الْقَضَاءِ فِي رَهْنِ الثَّمَرِ وَالْحَيَوَانِ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ، فِيمَنْ رَهَنَ حَائِطًا لَهُ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، فَيَكُونُ ثَمَرُ ذَلِكَ الْحَائِطِ قَبْلَ ذَلِكَ الأَجَلِ: «إِنَّ الثَّمَرَ لَيْسَ بِرَهْنٍ مَعَ الأَصْلِ، إلا أَنْ يَكُونَ اشْتَرَطَ ذَلِكَ، الْمُرْتَهِنُ فِي رَهْنِهِ. وَإِنَّ الرَّجُلَ إِذَا ارْتَهَنَ جَارِيَةً وَهِيَ حَامِلٌ، أَوْ حَمَلَتْ بَعْدَ ارْتِهَانِهِ إِيَّاهَا: إِنَّ وَلَدَهَا مَعَهَا».

قَالَ مَالِكٌ: وَفُرِقَ بَيْنَ الثَّمَرِ وَبَيْنَ وَلَدِ الْجَارِيَةِ. أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«مَنْ بَاعَ نَخْلاً قَدْ أُبِّرَتْ فَثَمَرُهَا لِلْبَائِعِ، إلا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُبْتَاعُ»**[1].

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي رَهْنِ الثَّمَرِ وَالْحَيَوَانِ:** هل المنقولات يصح رهنها أو لا يصح رهنها؟

❖ **قوله: فِيمَنْ رَهَنَ حَائِطًا لَهُ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، فَيَكُونُ ثَمَرُ ذَلِكَ الْحَائِطِ قَبْلَ ذَلِكَ الأَجَلِ: إِنَّ الثَّمَرَ لَيْسَ بِرَهْنٍ مَعَ الأَصْلِ، إلا أَنْ يَكُونَ اشْتَرَطَ ذَلِكَ، الْمُرْتَهِنُ فِي رَهْنِهِ:** من رهن حائطاً إلى أجل مسمى فأثمر ذلك الحائط قبل الأجل فليس الثمر برهن مع الأصل إلا أن يكون هناك شرط، والصواب في هذا أن الثمر يباع وقيمة الثمر نجعلها مع الرهن.

❖ **قوله: وَإِنَّ الرَّجُلَ إِذَا ارْتَهَنَ جَارِيَةً وَهِيَ حَامِلٌ، أَوْ حَمَلَتْ بَعْدَ ارْتِهَانِهِ إِيَّاهَا: إِنَّ وَلَدَهَا مَعَهَا:** إذا ارتهن الرجل جارية وهي حامل أو حملت بعد ارتهانه إياها فإن ولدها يكون رهناً معها.

❖ **قوله: وَفُرِقَ بَيْنَ الثَّمَرِ وَبَيْنَ وَلَدِ الْجَارِيَةِ:** يعني هناك فرق بين الثمر الذي جعلنا غلته للمرتهن وبين ولد الجارية الذي جعلناه للراهن لأن رسول الله ﷺ قال: **«مَنْ بَاعَ نَخْلاً قَدْ أُبِّرَتْ فَثَمَرُهَا لِلْبَائِعِ، إلا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُبْتَاعُ»**.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٢٠٤) ومسلم (١٥٤٣).

قَالَ: «وَالأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا، أَنَّ مَنْ بَاعَ وَلِيدَةً، أَوْ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ، وَفِي بَطْنِهَا جَنِينٌ، أَنَّ ذَلِكَ الْجَنِينَ لِلْمُشْتَرِي، اشْتَرَطَهُ الْمُشْتَرِي أَوْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ، فَلَيْسَتِ النَّخْلُ مِثْلَ الْحَيَوَانِ، وَلَيْسَ الثَّمَرُ مِثْلَ الْجَنِينِ فِي بَطْنِ أُمِّهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا: أَنَّ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ أَنْ يَرْهَنَ الرَّجُلُ ثَمَرَ النَّخْلِ، وَلا يَرْهَنُ النَّخْلَ، وَلَيْسَ يَرْهَنُ أَحَدٌ مِنَ النَّاسِ جَنِينًا فِي بَطْنِ أُمِّهِ مِنَ الرَّقِيقِ، وَلا مِنَ الدَّوَابِّ».

❖ **قوله: وَالأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا، أَنَّ مَنْ بَاعَ وَلِيدَةً، أَوْ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ، وَفِي بَطْنِهَا جَنِينٌ، أَنَّ ذَلِكَ الْجَنِينَ لِلْمُشْتَرِي:** سواء اشترطه المشتري أو لم يشترطه، فلم يجعل الجنين مثل النخل، وليست النخل مثل الحيوان، وليس الثمر مثل الجنين في بطن أمه.

❖ **قوله: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا: أَنَّ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ أَنْ يَرْهَنَ الرَّجُلُ ثَمَرَ النَّخْلِ، وَلا يَرْهَنُ النَّخْلَ:** يعني مما يوضح هذا أن من أمر الناس أن الرجل يرهن ثمر النخل ولا يرهن النخل، ولا يرهن أحد من الناس جنيناً في بطن أمه من الرقيق ولا من الدواب، فدل ذلك على الفرق بين مسألة الجنين ومسالة ثمرة النخل.

وقد قال أبوحنفة: النماء يتبع الأصل من الرهن، والكسب لا يتبع.

وقال مالك: يتبع الولد في الرهن دون سائر النماء.

وقال الشافعي: النماء المنفصل لا يتبع الرهن.

وقال أحمد: نماء الرهن يكون رهناً تبعاً لأصله.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الرَّهْنِ مِنَ الْحَيَوَانِ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا فِي الرَّهْنِ، أَنَّ مَا كَانَ مِنْ أَمْرٍ يُعْرَفُ هَلاكُهُ مِنْ أَرْضٍ، أَوْ دَارٍ أَوْ حَيَوَانٍ، فَهَلَكَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ، وَعُلِمَ هَلاكُهُ فَهُوَ مِنَ الرَّاهِنِ، وَإِنَّ ذَلِكَ لا يَنْقُصُ مِنْ حَقِّ الْمُرْتَهِنِ شَيْئًا، وَمَا كَانَ مِنْ رَهْنٍ يَهْلِكُ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ، فَلا يُعْلَمُ هَلاكُهُ إِلا بِقَوْلِهِ، فَهُوَ مِنَ الْمُرْتَهِنِ. وَهُوَ لِقِيمَتِهِ ضَامِنٌ. يُقَالُ لَهُ: صِفْهُ. فَإِذَا وَصَفَهُ، أُحْلِفَ عَلَى صِفَتِهِ، وَتَسْمِيَةِ مَالِهِ فِيهِ، ثُمَّ يُقَوِّمُهُ أَهْلُ الْبَصَرِ بِذَلِكَ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ فَضْلٌ عَمَّا سَمَّى فِيهِ الْمُرْتَهِنُ، أَخَذَهُ الرَّاهِنُ. وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِمَّا سَمَّى، أُحْلِفَ الرَّاهِنُ عَلَى مَا سَمَّى الْمُرْتَهِنُ، وَبَطَلَ عَنْهُ الْفَضْلُ الَّذِي سَمَّى الْمُرْتَهِنُ، فَوْقَ قِيمَةِ الرَّهْنِ. وَإِنْ أَبَى

❖ **قوله: الأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا فِي الرَّهْنِ، أَنَّ مَا كَانَ مِنْ أَمْرٍ يُعْرَفُ هَلاكُهُ مِنْ أَرْضٍ، أَوْ دَارٍ أَوْ حَيَوَانٍ، فَهَلَكَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ، وَعُلِمَ هَلاكُهُ فَهُوَ مِنَ الرَّاهِنِ:** يعني أن ما كان من رهن يعرف هلاكه من أرض أو دار أو حيوان فهلك في يد المرتهن وعلم هلاكه، فحينئذ يهلك في مال الراهن، مثال ذلك: لي عليك ألف، فرهنت هذه العمارة عشرة أدوار، فجاءت صاعقة فدكتها ولم تبق منها شيئاً، فحينئذ لا يسقط الدين الذي هو في مقابلة هذا الرهن، ولا نطالبه بإحضار رهن آخر.

ويتلف في ملك الراهن؛ لأنه المالك، إذا لم يتعد المرتهن ولم يفرط.

❖ **قوله: وَمَا كَانَ مِنْ رَهْنٍ يَهْلِكُ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ، فَلا يُعْلَمُ هَلاكُهُ:** هل حصل بدون بتفريط ولا تعدٍ؟.

❖ **قوله: إِلا بِقَوْلِهِ، فَهُوَ مِنَ الْمُرْتَهِنِ. وَهُوَ لِقِيمَتِهِ ضَامِنٌ:** إلا أن يحضر بينة بذلك، أعطيته هذه الآلة رهناً، فجاء المرتهن وقال: هلكت العين المرهونة، ولم يأتنا بشاهد على ذلك، فحينئذ نقول: هو من المرتهن وهو ضامن لقيمته.

الرَّاهِنُ أَنْ يَحْلِفَ، أُعْطِيَ الْمُرْتَهِنُ مَا فَضَلَ بَعْدَ قِيمَةِ الرَّهْنِ. فَإِنْ قَالَ الْمُرْتَهِنُ: لا عِلْمَ لِي بِقِيمَةِ الرَّهْنِ. حُلِّفَ الرَّاهِنُ عَلَى صِفَةِ الرَّهْنِ، وَكَانَ ذَلِكَ لَهُ، إِذَا جَاءَ بِالأَمْرِ الَّذِي لا يُسْتَنْكَرُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَذَلِكَ إِذَا قَبَضَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ. وَلَمْ يَضَعْهُ عَلَى يَدَيْ غَيْرِهِ».

❖ **قوله: وَذَلِكَ إِذَا قَبَضَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ. وَلَمْ يَضَعْهُ عَلَى يَدَيْ غَيْرِهِ:** فإن كان بيدي غيره فلا ضمان على المرتهن، وإن لم تقم بنية بعدم التعدي والتفريط.

إذا تعدى المرتهن أو فرط في الحفظ فعليه الضمان بالاتفاق، وإذا أتلف الرهن بغير تعد من المرتهن، ولا تفريط، فقال الشافعي وأحمد: يتلف في مال الراهن، وقال مالك: إن كان تلفه بأمر ظاهر كالحريق فمن ضمان الراهن، وإن ادعى تلفه بأمر خفي لم يقبل قوله، وعلى الراهن ضمانه إلا أن يحضر بينة، وقال أبوحنيفة: يضمن الراهن بأقل الأمرين من قيمته أو قدر الدين.

* * * * *

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الرَّهْنِ يَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ

قَالَ يَحْيَى، سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ وَفِي الرَّجُلَيْنِ يَكُونُ لَهُمَا رَهْنٌ بَيْنَهُمَا. فَيَقُومُ أَحَدُهُمَا بِبَيْعِ رَهْنِهِ. وَقَدْ كَانَ الآخَرُ أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ سَنَةً. قَالَ: «إِنْ كَانَ يَقْدِرُ عَلَى أَنْ يُقْسَمَ الرَّهْنُ. وَلا يَنْقُصَ حَقُّ الَّذِي أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ، بِيعَ لَهُ نِصْفُ الرَّهْنِ الَّذِي كَانَ بَيْنَهُمَا. فَأُوفِيَ حَقَّهُ. وَإِنْ خِيفَ أَنْ يَنْقُصَ حَقُّهُ. بِيعَ الرَّهْنُ كُلُّهُ. فَأُعْطِيَ الَّذِي قَامَ بِبَيْعِ رَهْنِهِ، حَقَّهُ مِنْ ذَلِكَ. فَإِنْ طَابَتْ نَفْسُ الَّذِي أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ، أَنْ يَدْفَعَ نِصْفَ الثَّمَنِ إِلَى الرَّاهِنِ. وَإِلا حُلِّفَ الْمُرْتَهِنُ، أَنَّهُ مَا أَنْظَرَهُ إِلا لِيُوقِفَ لِي رَهْنِي عَلَى هَيْئَتِهِ. ثُمَّ أُعْطِيَ حَقَّهُ عَاجِلاً».

❖ قوله: **بَابُ الْقَضَاءِ فِي الرَّهْنِ يَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ**: مثال ذلك: علي دين لخالد وزيد، فقلت: هذه العمارة الكبيرة تكون رهناً للدينين، فهل يصح هذا؟ نقول: نعم يصح.

❖ قوله: **وَفِي الرَّجُلَيْنِ يَكُونُ لَهُمَا رَهْنٌ بَيْنَهُمَا. فَيَقُومُ أَحَدُهُمَا بِبَيْعِ رَهْنِهِ. وَقَدْ كَانَ الآخَرُ أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ سَنَةً**: أي إذا حل أجل أحد الدينين دون الآخر، فحينئذ يقول مالك: إن كان يقدر على أن يقسم الرهن ولا ينقص هذا القسم من قيمته، فإنه يباع له نصف الرهن الذي كان بينهما فيوفى بحقه. أما إذا خيف أن ينقص حقه بسبب بيع الرهن فحينئذ نبيع الرهن كاملاً، ونعطي الذي قام ببيع الرهن حقه من ذلك، ولذا قال: «**وَإِنْ خِيفَ أَنْ يَنْقُصَ حَقُّهُ. بِيعَ الرَّهْنُ كُلُّهُ. فَأُعْطِيَ الَّذِي قَامَ بِبَيْعِ رَهْنِهِ، حَقَّهُ مِنْ ذَلِكَ**».

❖ قوله: **فَإِنْ طَابَتْ نَفْسُ الَّذِي أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ، أَنْ يَدْفَعَ نِصْفَ الثَّمَنِ إِلَى الرَّاهِنِ**: أي وافق على إعادة قيمة نصف الرهن إلى المدين، فعل ذلك.

❖ قوله: **وَإِلا حُلِّفَ الْمُرْتَهِنُ، أَنَّهُ مَا أَنْظَرَهُ إِلا لِيُوقِفَ لِي رَهْنِي عَلَى هَيْئَتِهِ. ثُمَّ أُعْطِيَ حَقَّهُ عَاجِلاً**: يعني لحلفه.

قَالَ: وسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ، فِي الْعَبْدِ يَرْهَنُهُ سَيِّدُهُ، وَلِلْعَبْدِ مَالٌ: «إِنَّ مَالَ الْعَبْدِ لَيْسَ بِرَهْنٍ، إِلا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُرْتَهِنُ».

❖ قوله: فِي الْعَبْدِ يَرْهَنُهُ سَيِّدُهُ، وَلِلْعَبْدِ مَالٌ: إِنَّ مَالَ الْعَبْدِ لَيْسَ بِرَهْنٍ، إِلا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُرْتَهِنُ: فحينئذ يكون المال للسيد عند طائفة من أهل العلم، أما مالك فإنه يقول: مال العبد لا يكون رهنا إلا أن يشترطه المرتهن.

وقد تقدم معنا الخلاف فيما يكسبه العبد المرهون، هل يكون رهناً معه؟.

* * * * *

بَابُ الْقَضَاءِ فِي جَامِعِ الرُّهُونِ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ، فِيمَنِ ارْتَهَنَ مَتَاعًا فَهَلَكَ الْمَتَاعُ عِنْدَ الْمُرْتَهِنِ. وَأَقَرَّ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ بِتَسْمِيَةِ الْحَقِّ. وَاجْتَمَعَا عَلَى التَّسْمِيَةِ. وَتَدَاعَيَا فِي الرَّهْنِ. فَقَالَ الرَّاهِنُ: قِيمَتُهُ عِشْرُونَ دِينَارًا. وَقَالَ الْمُرْتَهِنُ: قِيمَتُهُ عَشَرَةُ دَنَانِيرَ، وَالْحَقُّ الَّذِي لِلرَّجُلِ فِيهِ عِشْرُونَ دِينَارًا. قَالَ مَالِكٌ: «يُقَالُ لِلَّذِي بِيَدِهِ الرَّهْنُ: صِفْهُ. فَإِذَا وَصَفَهُ، أُحْلِفَ عَلَيْهِ. ثُمَّ أَقَامَ تِلْكَ الصِّفَةَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ بِهَا. فَإِنْ كَانَتِ الْقِيمَةُ أَكْثَرَ مِمَّا رُهِنَ بِهِ. قِيلَ لِلْمُرْتَهِنِ: ارْدُدْ إِلَى الرَّاهِنِ بَقِيَّةَ حَقِّهِ، وَإِنْ كَانَتِ الْقِيمَةُ أَقَلَّ مِمَّا رُهِنَ بِهِ، أَخَذَ الْمُرْتَهِنُ بَقِيَّةَ حَقِّهِ مِنَ الرَّاهِنِ، وَإِنْ كَانَتِ الْقِيمَةُ بِقَدْرِ حَقِّهِ، فَالرَّهْنُ بِمَا فِيهِ».

❖ **قوله: فِيمَنِ ارْتَهَنَ مَتَاعًا فَهَلَكَ الْمَتَاعُ عِنْدَ الْمُرْتَهِنِ:** أخذت سيارة منك رهناً-على القول بجواز الرهن في المنقولات-فهلكت السيارة عندي وأقر الذي عليه الحق بتسمية الحق، واجتمعا على التسمية، ولكنهم اختلفوا في الرهن، فقال الراهن: قيمتها عشرون ديناراً. وقال المرتهن: قيمتها عشرة دنانير، فحينئذ لأن العين المرهونة تلفت في يد المرتهن، والراهن يدعي أن قيمة الرهن عالية، والمرتهن يدعي أنها أقل ليكون الواجب عليه في الضمان أقل.

❖ **قوله: يُقَالُ لِلَّذِي بِيَدِهِ الرَّهْنُ: صِفْهُ. فَإِذَا وَصَفَهُ، أُحْلِفَ عَلَيْهِ:** أي صف الهلاك في العين المرهونة، فإذا وصفه وتبين أنه ليس بفعل فاعل فإننا نحلفه على ذلك.

❖ **قوله: ثُمَّ أَقَامَ تِلْكَ الصِّفَةَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ بِهَا:** يعني نظروا إلى صفة تلك العين، ويتم تقييم الرهن، فإن كانت القيمة أكثر مما رهن به، قيل للمرتهن: اردد إلى الراهن بقية الحق، وإن كانت القيمة أقل مما رهن به أخذ المرتهن بقية حقه من الراهن، أما إذا كانت متساوية فيسقط الدين بذلك.

قَالَ يَحْيَى: وسَمِعْتُ مَالِكًا: يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلَيْنِ يَخْتَلِفَانِ فِي الرَّهْنِ. يَرْهَنُهُ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَيَقُولُ الرَّاهِنُ: أَرْهَنْتُكَهُ بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ، وَيَقُولُ الْمُرْتَهِنُ: ارْتَهَنْتُهُ مِنْكَ بِعِشْرِينَ دِينَارًا. وَالرَّهْنُ ظَاهِرٌ بِيَدِ الْمُرْتَهِنِ. قَالَ: يُحَلَّفُ الْمُرْتَهِنُ حَتَّى يُحِيطَ بِقِيمَةِ الرَّهْنِ. فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ. لا زِيَادَةَ فِيهِ وَلا نُقْصَانَ عَمَّا حُلِّفَ أَنَّ لَهُ فِيهِ، أَخَذَهُ الْمُرْتَهِنُ بِحَقِّهِ. وَكَانَ أَوْلَى بِالتَّبْدِئَةِ بِالْيَمِينِ. لِقَبْضِهِ الرَّهْنَ وَحِيَازَتِهِ إِيَّاهُ، إِلا أَنْ يَشَاءَ رَبُّ الرَّهْنِ أَنْ يُعْطِيَهُ حَقَّهُ الَّذِي حُلِّفَ عَلَيْهِ. وَيَأْخُذَ رَهْنَهُ».

قَالَ: «وَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ أَقَلَّ مِنَ الْعِشْرِينَ الَّتِي سَمَّى، أُحْلِفَ الْمُرْتَهِنُ عَلَى الْعِشْرِينَ الَّتِي سَمَّى، ثُمَّ يُقَالُ لِلرَّاهِنِ: إِمَّا أَنْ تُعْطِيَهُ الَّذِي حَلَفَ عَلَيْهِ، وَتَأْخُذَ رَهْنَكَ، وَإِمَّا أَنْ تَحْلِفَ عَلَى الَّذِي قُلْتَ أَنَّكَ رَهَنْتَهُ بِهِ، وَيَبْطُلُ عَنْكَ مَا زَادَ الْمُرْتَهِنُ عَلَى قِيمَةِ الرَّهْنِ، فَإِنْ حَلَفَ الرَّاهِنُ بَطَلَ ذَلِكَ عَنْهُ، وَإِنْ لَمْ يَحْلِفْ لَزِمَهُ غُرْمُ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ الْمُرْتَهِنُ».

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلَيْنِ يَخْتَلِفَانِ فِي الرَّهْنِ:** يعني لو اختلف في الرهن، فقال: أنا رهنت لك هذه العين في دين مقداره عشرة دنانير. فقال: لا إنما ارتهنته في دين مقداره عشرون ديناراً، فحينئذ إذا كان الرهن لا زال باقياً فإننا نحلف المرتهن بقيمة الرهن، فإن كان ذلك لا زيادة فيه ولا نقصان عما حلف أن له فيه، فحينئذ نقول للمرتهن: خذه بحقك وأنت أولى بالبداءة باليمين لقبضه الرهن وحيازته إياه، أما إذا كان الرهن أقل من العشرين التي سمى فإننا نقول للمرتهن: احلف على العشرين، ويقال للراهن: إما أن تعطيه ما حلف عليه وتأخذ الرهن، وإما أن تحلف على الذي قلت أنك رهنته ويبطل عنك ما زاد المرتهن على قيمة الرهن، فإن حلف الراهن بطل ذلك عنه.

قَالَ مَالِكٌ: «فَإِنْ هَلَكَ الرَّهْنُ، وَتَنَاكَرَا الْحَقَّ، فَقَالَ الَّذِي لَهُ الْحَقُّ: كَانَتْ لِي فِيهِ عِشْرُونَ دِينَارًا. وَقَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ: لَمْ يَكُنْ لَكَ فِيهِ إِلا عَشَرَةُ دَنَانِيرَ. وَقَالَ الَّذِي لَهُ الْحَقُّ: قِيمَةُ الرَّهْنِ عَشَرَةُ دَنَانِيرَ. وَقَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ: قِيمَتُهُ عِشْرُونَ دِينَارًا، قِيلَ لِلَّذِي لَهُ الْحَقُّ: صِفْهُ. فَإِذَا وَصَفَهُ أُحْلِفَ عَلَى صِفَتِهِ، ثُمَّ أَقَامَ تِلْكَ الصِّفَةَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ بِهَا، فَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ الرَّهْنِ أَكْثَرَ مِمَّا ادَّعَى فِيهِ الْمُرْتَهِنُ، أُحْلِفَ عَلَى مَا ادَّعَى، ثُمَّ يُعْطَى الرَّاهِنُ مَا فَضَلَ مِنْ قِيمَةِ الرَّهْنِ، وَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ أَقَلَّ مِمَّا يَدَّعِي فِيهِ الْمُرْتَهِنُ، أُحْلِفَ عَلَى الَّذِي زَعَمَ أَنَّهُ لَهُ فِيهِ، ثُمَّ قَاصَّهُ بِمَا بَلَغَ الرَّهْنُ، ثُمَّ أُحْلِفَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ عَلَى الْفَضْلِ الَّذِي بَقِيَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ، بَعْدَ مَبْلَغِ ثَمَنِ الرَّهْنِ، وَذَلِكَ أَنَّ الَّذِي بِيَدِهِ الرَّهْنُ صَارَ مُدَّعِيًا عَلَى الرَّاهِنِ، فَإِنْ حَلَفَ بَطَلَ عَنْهُ بَقِيَّةُ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ الْمُرْتَهِنُ مِمَّا ادَّعَى فَوْقَ قِيمَةِ الرَّهْنِ، وَإِنْ نَكَلَ لَزِمَهُ مَا بَقِيَ مِنْ حَقِّ الْمُرْتَهِنِ بَعْدَ قِيمَةِ الرَّهْنِ».

❖ **قوله: فَإِنْ هَلَكَ الرَّهْنُ، وَتَنَاكَرَا الْحَقَّ:** يعني لو قدر أن جميع الرهن هلك، وتناكر الحق، فقال الذي له الحق: قيمة الرهن عشرة دنانير، وقال الذي عليه الحق: قيمته عشرون ديناراً. يقال للذي له الحق: صفه، فإن وصفه بأوصاف كاملة، أقام أهل المعرفة وقال: كم قيمة الرهن إذا كان بهذه الصفات فإذا كان كذلك نظرنا القيمة بعد أن يتكلم بها أصحاب الخبرة نقارن بينها وبين المال المتلف.

* * * * *

بَابُ الْقَضَاءِ فِي كِرَاءِ الدَّابَّةِ وَالتَّعَدِّي بِهَا

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَسْتَكْرِي الدَّابَّةَ إِلَى الْمَكَانِ الْمُسَمَّى. ثُمَّ يَتَعَدَّى ذَلِكَ الْمَكَانَ وَيَتَقَدَّمُ: إِنَّ رَبَّ الدَّابَّةِ يُخَيَّرُ، فَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ كِرَاءَ دَابَّتِهِ إِلَى الْمَكَانِ الَّذِي تُعُدِّيَ بِهَا إِلَيْهِ، أُعْطِيَ ذَلِكَ. وَيَقْبِضُ دَابَّتَهُ. وَلَهُ الْكِرَاءُ الْأَوَّلُ. وَإِنْ أَحَبَّ رَبُّ الدَّابَّةِ، فَلَهُ قِيمَةُ دَابَّتِهِ مِنَ الْمَكَانِ الَّذِي تَعَدَّى مِنْهُ الْمُسْتَكْرِي، وَلَهُ الْكِرَاءُ الْأَوَّلُ. إِنْ كَانَ اسْتَكْرَى الدَّابَّةَ الْبَدْأَةَ. فَإِنْ كَانَ اسْتَكْرَاهَا ذَاهِبًا وَرَاجِعًا، ثُمَّ تَعَدَّى حِينَ بَلَغَ الْبَلَدَ الَّذِي اسْتَكْرَى إِلَيْهِ، فَإِنَّمَا لِرَبِّ الدَّابَّةِ نِصْفُ الْكِرَاءِ الْأَوَّلِ، وَذَلِكَ أَنَّ الْكِرَاءَ نِصْفُهُ فِي الْبَدْأَةِ، وَنِصْفُهُ فِي الرَّجْعَةِ. فَتَعَدَّى الْمُتَعَدِّي بِالدَّابَّةِ، وَلَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ إِلا نِصْفُ الْكِرَاءِ الْأَوَّلِ. وَلَوْ أَنَّ الدَّابَّةَ هَلَكَتْ حِينَ بَلَغَ بِهَا الْبَلَدَ الَّذِي اسْتَكْرَى إِلَيْهِ. لَمْ يَكُنْ عَلَى الْمُسْتَكْرِي ضَمَانٌ. وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُكْرِي، إِلا نِصْفُ الْكِرَاءِ».

قَالَ: «وَعَلَى ذَلِكَ أَمْرُ أَهْلِ التَّعَدِّي وَالْخِلافِ، لِمَا أَخَذُوا الدَّابَّةَ عَلَيْهِ».

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي كِرَاءِ الدَّابَّةِ وَالتَّعَدِّي بِهَا:** الكراء يعني الإجارة، والتعدي بها، يعني تجاوز المكان الذي أكريت إليه إلى مكان أبعد منه.

❖ **قوله: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَسْتَكْرِي الدَّابَّةَ إِلَى الْمَكَانِ الْمُسَمَّى. ثُمَّ يَتَعَدَّى ذَلِكَ الْمَكَانَ وَيَتَقَدَّمُ:** لو استكرى دابة إلى مكان مسمى فتجاوز ذلك المكان فحينئذ يخير رب الدابة بين أمور:

أولها: أن يأخذ أجرة المثل لاستئجار الدابة في المسافة الزائدة فإنه يعطى ذلك، ويقبض دابته، وله الكراء الأول.

ثانيها: إن أحب رب الدابة فله حينئذ قيمة الدابة من المكان الذي تعدى منه المستأجر وله الكراء الأول.

قَالَ: «وَكَذَلِكَ أَيْضًا مَنْ أَخَذَ مَالاً قِرَاضًا مِنْ صَاحِبِهِ، فَقَالَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ: لا تَشْتَرِ بِهِ حَيَوَانًا وَلا سِلَعًا كَذَا وَكَذَا لِسِلَعٍ يُسَمِّيهَا، وَيَنْهَاهُ عَنْهَا، وَيَكْرَهُ أَنْ يَضَعَ مَالَهُ فِيهَا، فَيَشْتَرِي الَّذِي أَخَذَ الْمَالَ الَّذِي نُهِيَ عَنْهُ، يُرِيدُ بِذَلِكَ أَنْ يَضْمَنَ الْمَالَ، وَيَذْهَبَ بِرِبْحِ صَاحِبِهِ، فَإِذَا صَنَعَ ذَلِكَ فَرَبُّ الْمَالِ بِالْخِيَارِ، إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَدْخُلَ مَعَهُ فِي السِّلْعَةِ عَلَى مَا شَرَطَا بَيْنَهُمَا مِنَ الرِّبْحِ، فَعَلَ. وَإِنْ أَحَبَّ، فَلَهُ رَأْسُ مَالِهِ ضَامِنًا عَلَى الَّذِي أَخَذَ الْمَالَ وَتَعَدَّى».

قَالَ: «وَكَذَلِكَ أَيْضًا، الرَّجُلُ يُبْضِعُ مَعَهُ الرَّجُلُ بِضَاعَةً، فَيَأْمُرُهُ صَاحِبُ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ سِلْعَةً بِاسْمِهَا. فَيُخَالِفُ فَيَشْتَرِي بِبِضَاعَتِهِ غَيْرَ مَا أَمَرَهُ بِهِ، وَيَتَعَدَّى ذَلِكَ. فَإِنَّ صَاحِبَ الْبِضَاعَةِ عَلَيْهِ بِالْخِيَارِ. إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ مَا اشْتُرِيَ بِمَالِهِ، أَخَذَهُ. وَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَكُونَ الْمُبْضِعُ مَعَهُ ضَامِنًا لِرَأْسِ مَالِهِ، فَذَلِكَ لَهُ».

❖ **قوله: وَكَذَلِكَ أَيْضًا مَنْ أَخَذَ مَالاً قِرَاضًا مِنْ صَاحِبِهِ، فَقَالَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ: لا تَشْتَرِ بِهِ حَيَوَانًا وَلا سِلَعًا كَذَا وَكَذَا لِسِلَعٍ يُسَمِّيهَا:** يعني من أخذ مالاً مضاربة من صاحبه، فقال له رب المال: لا تشتري به حيواناً ولا تبتع به كذا وكذا لسلع يسميها وينهاه عنها، ويكره أن يضع ماله فيها، فحينئذ لو قدر أن العامل اشترى بذلك المال الذي نهي عنه، فإننا نقول صاحب المال بالخيار بين أن يبقى على مشاركته ويأخذ الربح على حسب الاتفاق، وبين أن يكون العامل ضامناً لنقص المال بأنه ضامن.

❖ **قوله: الرَّجُلُ يُبْضِعُ مَعَهُ الرَّجُلُ بِضَاعَةً، فَيَأْمُرُهُ صَاحِبُ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ سِلْعَةً بِاسْمِهَا:** يعني الرجل يبضع معه الرجل بضاعة يعني دفع له بضاعة من أجل أن يتمكن من بيعها، فيأمره صاحب المال أن اشتر له سلعة باسمها، فيخالف فيشتري ببضاعته شيئاً آخر غير الذي سماه الشريك، فهذا تعدٍّ، وحينئذ صاحب البضاعة بالخيار إن أراد أن يأخذ هذه السلعة الجديدة، وإن أراد أن يأخذ رأس ماله الذي دفعه له.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْمُسْتَكْرَهَةِ مِنَ النِّسَاءِ

(١٤) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عنِ ابْنِ شِهَابٍ، أَنَّ عَبْدَ الْمَلِكِ بْنَ مَرْوَانَ: «قَضَى فِي امْرَأَةٍ أُصِيبَتْ مُسْتَكْرَهَةً، بِصَدَاقِهَا عَلَى مَنْ فَعَلَ ذَلِكَ بِهَا»[1].

قَالَ يَحْيَى، سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَغْتَصِبُ الْمَرْأَةَ: بِكْرًا كَانَتْ أَوْ ثَيِّبًا، إِنَّهَا إِنْ كَانَتْ حُرَّةً فَعَلَيْهِ صَدَاقُ مِثْلِهَا، وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً فَعَلَيْهِ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِهَا، وَالْعُقُوبَةُ فِي ذَلِكَ عَلَى الْمُغْتَصِبِ، وَلا عُقُوبَةَ عَلَى الْمُغْتَصَبَةِ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ، وَإِنْ كَانَ الْمُغْتَصِبُ عَبْدًا، فَذَلِكَ عَلَى سَيِّدِهِ، إِلا أَنْ يَشَاءَ أَنْ يُسَلِّمَهُ».

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْمُسْتَكْرَهَةِ مِنَ النِّسَاءِ:** المراد بالمستكرهة من وطئت وهي غير راضية، والمستكرهة هل لها حق في المهر فيجب على الواطئ أن يدفع لها المهر؟

❖ **قوله: قَضَى فِي امْرَأَةٍ أُصِيبَتْ:** يعني جومعت.

❖ **قوله: مُسْتَكْرَهَةً:** يعني مغتصبة مكرهة غير راضية.

❖ **قوله: بِصَدَاقِهَا عَلَى مَنْ فَعَلَ ذَلِكَ بِهَا:** يعني بمهر مثلها على مغتصبها.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَغْتَصِبُ الْمَرْأَةَ: بِكْرًا كَانَتْ أَوْ ثَيِّبًا، إِنَّهَا إِنْ كَانَتْ حُرَّةً فَعَلَيْهِ صَدَاقُ مِثْلِهَا:** يعني مهر مثلها.

❖ **قوله: وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً فَعَلَيْهِ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِهَا:** يعني يقدر ثمنها قبل الاغتصاب وثمنها بعد الاغتصاب، ويدفع الفرق.

❖ **قوله: وَالْعُقُوبَةُ فِي ذَلِكَ عَلَى الْمُغْتَصِبِ:** يعني الحد بشروطه، والصداق للحرة، ومقدار ما نقص من الأمة يكون لسيدها، وما يقرره عليه القاضي من عقوبة.

❖ **قوله: وَلا عُقُوبَةَ عَلَى الْمُغْتَصَبَةِ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ:** لأنها مكرهة.

❖ **قوله: وَإِنْ كَانَ الْمُغْتَصِبُ عَبْدًا، فَذَلِكَ عَلَى سَيِّدِهِ، إِلا أَنْ يَشَاءَ أَنْ يُسَلِّمَهُ:** يعني أن السيد بالخيار: إن أراد سيده أن يفديه من جنايته بدفع ما عليه من مال، وإن أراد سلمه بجنايته، ليكون عبداً للمجني عليها.

---

(١) أخرجه البيهقي (٤١١/٨) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي اسْتِهْلاكِ الْحَيَوَانِ وَالطَّعَامِ وَغَيْرِهِ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَن اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ، أَنَّ عَلَيْهِ قِيمَتَهُ يَوْمَ اسْتَهْلَكَهُ، لَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُؤْخَذَ بِمِثْلِهِ مِنَ الْحَيَوَانِ، وَلا يَكُونُ لَهُ أَنْ يُعْطِيَ صَاحِبَهُ، فِيمَا اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ، وَلَكِنْ عَلَيْهِ قِيمَتُهُ يَوْمَ اسْتَهْلَكَهُ، الْقِيمَةُ أَعْدَلُ ذَلِكَ فِيمَا بَيْنَهُمَا فِي الْحَيَوَانِ وَالْعُرُوضِ».

قَالَ: وسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «فِيمَن اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنَ الطَّعَامِ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ فَإِنَّمَا يَرُدُّ عَلَى صَاحِبِهِ، مِثْلَ طَعَامِهِ بِمَكِيلَتِهِ مِنْ صِنْفِهِ، وَإِنَّمَا الطَّعَامُ بِمَنْزِلَةِ الذَّهَبِ

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنِ اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ:** يعني العمل عندنا أن من استهلك الحيوان كما لو قتله أو ذبحه وأكله بغير إذن صاحبه.

❖ **قوله: أَنَّ عَلَيْهِ قِيمَتَهُ يَوْمَ اسْتَهْلَكَهُ:** يعني عليه أن يدفع قيمة ذلك الحيوان يوم استهلكه؛ لأن الحيوان لا مثل له وسواء كان ذلك عمداً أو خطأ، من مكلف أو من غير مكلف.

❖ **قوله: لَيسَ عَلَيْهِ أَنْ يُؤْخَذَ بِمِثْلِهِ مِنَ الْحَيَوَانِ، وَلا يَكُونُ لَهُ أَنْ يُعْطِيَ صَاحِبَهُ، فِيمَا اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ، وَلَكِنْ عَلَيْهِ قِيمَتُهُ يَوْمَ اسْتَهْلَكَهُ، الْقِيمَةُ أَعْدَلُ ذَلِكَ فِيمَا بَيْنَهُمَا فِي الْحَيَوَانِ وَالْعُرُوضِ:** يعني ولا يجب عليه أن يشتري حيواناً آخر يماثله، وإنما تجب القيمة، وهذا هو المشهور من مذهب مالك، وفي رواية عنه أنه لا يقضى بالقيمة إلا عند عدم المثل.

وظاهر هذا أن ضمان المتلفات بقيمتها يوم التلف، وقيل: يوم دفع الضمان، وقيل: يوم غصبها، كما قال أبوحنيفة، وقيل: بأعلى أقيامها.

❖ **قوله: منِ اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنَ الطَّعَامِ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ فَإِنَّمَا يَرُدُّ عَلَى صَاحِبِهِ، مِثْلَ طَعَامِهِ بِمَكِيلَتِهِ مِنْ صِنْفِهِ:** يعني مثلاً دخل على بيت ودخل في السفرة فوجد صحون التمر فأكلها، فهنا استهلك شيئاً من الطعام بغير إذن صاحبه، فيرد إلى صاحبه مثل طعامه بمكيلته من نوعه؛ لأن الطعام بمنزلة الذهب والفضة، فهي مثلية، بخلاف الحيوان.

وَالْفِضَّةِ، إِنَّمَا يَرُدُّ مِنَ الذَّهَبِ الذَّهَبَ، وَمِنَ الْفِضَّةِ الْفِضَّةَ، وَلَيْسَ الْحَيَوَانُ بِـمَنْزِلَةِ الذَّهَبِ فِي ذَلِكَ. فَرَقَ بَيْنَ ذَلِكَ السُّنَّةُ، وَالْعَمَلُ الْمَعْمُولُ بِـهِ».

قَالَ يَحْيَى، وسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «إِذَا اسْتُوْدِعَ الرَّجُلُ مَالاً فَابْتَاعَ بِـهِ لِنَفْسِهِ وَرَبِحَ فِيهِ. فَإِنَّ ذَلِكَ الرِّبْحَ لَهُ، لأَنَّهُ ضَامِنٌ لِلْمَالِ. حَتَّى يُؤَدِّيَهُ إِلَى صَاحِبِهِ».

❖ **قوله: إِذَا اسْتُوْدِعَ الرَّجُلُ مَالاً فَابْتَاعَ بِـهِ لِنَفْسِهِ وَرَبِحَ فِيهِ. فَإِنَّ ذَلِكَ الرِّبْحَ لَهُ، لأَنَّهُ ضَامِنٌ لِلْمَالِ. حَتَّى يُؤَدِّيَهُ إِلَى صَاحِبِهِ:** يعني إذا استودع الرجل شخصاً آخر مالاً فاتجر به لنفسه وربح فيه، فإن ذلك الربح يكون للعامل؛ لأنه لو قدر أن المال هلك لكان ضامناً للمال حتى يؤديه إلى صاحبه. وهذا أحد الأقوال في المسألة. مثال ذلك: شخص أخذ مال أخواته فتاجر به وكسب وربح، فإنه يرد عين المال ولا يرد الربح. وتقدم معنا في قصة أبي موسى أنه يرد نصف الربح فيكون نصف الربح للعامل ويكون نصف الربح لصاحب المال. ولعل هذا القول أعدل الأقوال في المسألة.

* * * * *

بَابُ الْقَضَاءِ فِيمَنِ ارْتَدَّ عَنِ الإِسْلامِ

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِيمَنِ ارْتَدَّ عَنِ الإِسْلامِ:** يعني أحكام المرتد، وهو الراجع عن الإسلام، والردة من عظائم الذنوب، فهي خروجٌ عن دين الإسلام، وسببٌ لحبوطِ الأعمالِ، قال جل وعلا: ﴿وَمَن يَرۡتَدِدۡ مِنكُمۡ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتۡ وَهُوَ كَافِرٞ فَأُوْلَٰٓئِكَ حَبِطَتۡ أَعۡمَٰلُهُمۡ فِي ٱلدُّنۡيَا وَٱلۡأٓخِرَةِۖ وَأُوْلَٰٓئِكَ أَصۡحَٰبُ ٱلنَّارِۖ هُمۡ فِيهَا خَٰلِدُونَ﴾ [البقرة: ٢١٧].

(١٦٣) مسألة: من هو المرتد؟

❖ **قال: وَهُوَ الَّذِي يَكْفُرُ بَعْدَ إِسْلاَمِهِ:** يعني أن من ترك دين الإسلام وكفر به بأي أمر من أمور الردة[١].

---

(١) والردة تحصل بأمور:

الأمر الأول: بالقول الذي هو كفر، سواء صدر على اعتقاد أو عناد أو استهزاء.

الأمر الثاني: بالفعل، والأفعال الموجبة للكفر هي التي تصدر عن تعمد واستهزاء بالدين صريح، كالسجود للصنم أو للشمس، وإلقاء المصحف في القاذورات، أو السحر الذي لا يفعله الساحر إلا بالشرك.

الأمر الثالث: بالاعتقاد بقلبه وإن لم يتكلم، ولم يفعل، فإذا اعتقد بقلبه صفة نقص لله تعالى، أو اعتقد بقلبه أنه لا يُوجد بعثٌ ولا نشور، أو اعتقد بقلبه أنَّ النبي ﷺ ليس بصادق، أو أنَّه ليس بخاتم الأنبياء، وأنَّ بعده أنبياء، أو غير ذلك من أنواع الاعتقادات الفاسدة، فهذا رِدّةٌ عن الإسلام.

الأمر الرابع: بالشك، مثل إذا شك هل الله حقٌّ، أو هل الرسول حقٌّ، وهل هو صادقٌ أم كاذب؟ أو قال: لا أدري هل هو خاتم النبيين، أو قال: لا أدري مسيلمة كاذب أم نبي؟ أو شك في وجوب أركان الإسلام، أو شك في البعث، إلى غير ذلك.

الأمر الخامس: بالترك، مثل أن يترك الصلاة، أو يترك التحاكم إلى شرع الله رغبة عنه.

(١٥) حَدَّثَنَا يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ**»[(١)].

وَمَعْنَى قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ فِيمَا نُرَى - وَاللَّهُ أَعْلَمُ -: «مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ». أَنَّهُ مَنْ خَرَجَ مِنَ الإِسْلامِ إِلَى غَيْرِهِ، مِثْلُ الزَّنَادِقَةِ وَأَشْبَاهِهِمْ. فَإِنَّ أُولَئِكَ، إِذَا ظُهِرَ عَلَيْهِمْ قُتِلُوا، وَلَمْ يُسْتَتَابُوا، لأَنَّهُ لا تُعْرَفُ تَوْبَتُهُمْ، وَأَنَّهُمْ كَانُوا يُسِرُّونَ الْكُفْرَ وَيُعْلِنُونَ الإِسْلامَ، فَلا أَرَى أَنْ يُسْتَتَابَ هَؤُلاءِ. وَلا يُقْبَلُ مِنْهُمْ قَوْلُهُمْ. وَأَمَّا مَنْ خَرَجَ مِنَ الإِسْلامِ إِلَى غَيْرِهِ، وَأَظْهَرَ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ يُسْتَتَابُ. فَإِنْ تَابَ. وَإِلا قُتِلَ. وَذَلِكَ لَوْ أَنَّ قَوْمًا كَانُوا عَلَى ذَلِكَ، رَأَيْتُ أَنْ يُدْعَوْا إِلَى الإِسْلامِ وَيُسْتَتَابُوا، فَإِنْ تَابُوا قُبِلَ ذَلِكَ مِنْهُمْ، وَإِنْ لَمْ يَتُوبُوا قُتِلُوا، وَلَمْ يَعْنِ بِذَلِكَ، فِيمَا نُرَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ، مَنْ خَرَجَ مِنَ الْيَهُودِيَّةِ إِلَى النَّصْرَانِيَّةِ، وَلا مِنَ النَّصْرَانِيَّةِ إِلَى الْيَهُودِيَّةِ، وَلا مَنْ يُغَيِّرُ دِينَهُ مِنْ أَهْلِ الأَدْيَانِ كُلِّهَا. إِلا الإِسْلامَ فَمَنْ خَرَجَ مِنَ الإِسْلامِ إِلَى غَيْرِهِ، وَأَظْهَرَ ذَلِكَ، فَذَلِكَ الَّذِي عُنِيَ بِهِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ».

❖ **قوله: مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ:** وقد وصل هذا الحديث الإمام البخاري من حديث ابن عباس رضي الله عنهما[(٢)].

وفسر الإمام مالك ذلك بأن من خرج من الإسلام إلى غيره مثل الزنادقة وأشباههم فإن ذلك إذا ظهر عليهم فإنهم يقتلون ولا يستتابون؛ لأنه لا تعرف توبتهم لأنهم كذبة، كانوا في الزمان السابق يظهرون الإسلام ويبطنون الكفر، فلا أرى أن يستتاب هؤلاء، ولا يقبل منهم قولهم. وأما من خرج من الإسلام إلى غيره بالردة وأظهر ذلك فحينئذ يستتاب فالمرتد لا يقتل ابتداء، وإنما يستتاب فإن تاب=

---

(١) مرسل، أخرجه البيهقي (٨/٣٣٨) من طريق ابن وهب، عن مالك به، والدارمي في الرد على الجهمية (٣٩٢).

(٢) أخرجه البخاري (٣٠١٧) بلفظ: «**مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ**».

(١٦) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الْقَارِيِّ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ قَالَ: قَدِمَ عَلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَجُلٌ مِنْ قِبَلِ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ. فَسَأَلَهُ عَنِ النَّاسِ، فَأَخْبَرَهُ. ثُمَّ قَالَ لَهُ عُمَرُ: هَلْ كَانَ فِيكُمْ مِنْ مُغَرِّبَةِ خَبَرٍ؟ فَقَالَ: نَعَمْ، رَجُلٌ كَفَرَ بَعْدَ إِسْلامِهِ، قَالَ: فَمَا فَعَلْتُمْ بِهِ؟ قَالَ: قَرَّبْنَاهُ فَضَرَبْنَا عُنُقَهُ، فَقَالَ عُمَرُ: «أَفَلا حَبَسْتُمُوهُ ثَلاثًا، وَأَطْعَمْتُمُوهُ كُلَّ يَوْمٍ رَغِيفًا، وَاسْتَتَبْتُمُوهُ لَعَلَّهُ يَتُوبُ، وَيُرَاجِعُ أَمْرَ اللَّهِ؟ ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: اللَّهُمَّ إِنِّي لَمْ أَحْضُرْ، وَلَمْ آمُرْ، وَلَمْ أَرْضَ إِذْ بَلَغَنِي»[١].

=وإلا نفذ فيه الحد، وذلك لو أن قوماً كانوا على ذلك رأيت أن يدعوا إلى الإسلام ويستتابوا فإن تابوا قُبِلَ ذلك منهم، وإن لم يتوبوا أقيم الحد عليهم، ولم يعن النبي ﷺ بهذا الحديث من خرج من دين آخر غير دين الإسلام، فإنما المراد من خرج من دين الإسلام، أما من غير دينه من أهل الأديان كلها فلا يدخل في هذا الحديث. لكن من خرج من الإسلام إلى غيره، وأظهر ذلك، فهذا هو المقصود هنا.

❖ **قوله: هَلْ كَانَ فِيكُمْ مِنْ مُغَرِّبَةِ خَبَرٍ؟**: يعني خبر غريب.

❖ **قوله: أَفَلا حَبَسْتُمُوهُ ثَلاثًا، وَأَطْعَمْتُمُوهُ كُلَّ يَوْمٍ رَغِيفًا، وَاسْتَتَبْتُمُوهُ لَعَلَّهُ يَتُوبُ، وَيُرَاجِعُ أَمْرَ اللَّهِ؟**: يعني كان الأولى بكم ألا تتسرعوا بقتله حتى تستتيبوه، لعله يتوب ويرجع إلى الله.

❖ **قوله: ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: اللَّهُمَّ إِنِّي لَمْ أَحْضُرْ، وَلَمْ آمُرْ، وَلَمْ أَرْضَ إِذْ بَلَغَنِي**: يعني لم أحضر هذه الواقعة، ولم آمر بقتله قبل استتابته، ولم أرض بذلك بعد أن بلغني.

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (٨/٣٥٩) من طريق الشافعي، وابن بكير، عن مالك به.

بَابُ الْقَضَاءِ فِيمَنْ وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلاً

(١٧) حَدَّثَنَا يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ سُهَيْلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ السَّمَّانِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ: أَرَأَيْتَ إِنْ وَجَدْتُ مَعَ امْرَأَتِي رَجُلا أَأُمْهِلُهُ حَتَّى آتِيَ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «نَعَمْ»[1].

❖ قوله: أَرَأَيْتَ إِنْ وَجَدْتُ مَعَ امْرَأَتِي رَجُلا أَأُمْهِلُهُ حَتَّى آتِيَ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ: يعني أأصبر عليه ولا أقتله حتى آتي بأربعة شهود؟.

❖ قوله: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: نَعَمْ: يعني نعم يمهله ولا يقتله، لأنه إن قتله ولم يأت بأربعة شهداء قتل به.

ومن الأمور الّتي تتعلّق بهذا أنَّ الزَّوج إذا قذف الزَّوجة، فللزَّوجة حقُّ المطالبة بإقامة حدِّ القذف على الزَّوج، فإذا أراد الزَّوج أن يتخلّص من هذا فإنَّه يحقُّ له اللِّعانُ، فإذا لاعَنَ الزَّوجة فإنَّه يسقط عنه حدُّ القذفِ.

ومن قذف زوجته بالزِّنا وصدَّقته فلا لعان، وإذا كذَّبته فحينئذٍ يشرع اللِّعان. وصيغة اللعان مذكورة في أوائل سورة النور في قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦ وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٧ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٨ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ﴾ [النور: ٦-٩]. =

---

(١) أخرجه مسلم (١٣٩٨) من طريق إسحاق بن عيسى، وأبوداود (٤٥٣٣) عن عبدالله بن مسلمة، والنسائي في السنن الكبرى (٤٨٣/٦) عن قتيبة بن سعيد، وابن حبان (٤٤٠٩) من طريق أحمد بن أبي بكر، والبيهقي (٤٠١/٨) من طريق الشافعي، وإسحاق بن عيسى، عن مالك به.

(١٨) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ: «أَنَّ رَجُلاً مِنْ أَهْلِ الشَّامِ يُقَالُ لَهُ: ابْنُ خَيْبَرِيٍّ، وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلاً فَقَتَلَهُ أَوْ قَتَلَهُمَا مَعًا، فَأَشْكَلَ عَلَى مُعَاوِيَةَ بْنِ أَبِي سُفْيَانَ الْقَضَاءُ فِيهِ،

=ويشترط لصحة اللعان عدد من الشروط:

الشرط الأول: أن يكون من زوج لزوجته، فلا يصح من غير الزوج.

الشرط الثاني: أن يكونا مكلفين، أي بالغين عاقلين.

الشرط الثالث: أن يكون القذفُ بصريحِ الزنا لفظاً.

الشرط الرابع: أن يكون اللعان بالصيغة الواردة، ولا يصح بصيغة أخرى، فيتكلم الزوج باللعن، والزوجة بالغضب.

الشرط الخامس: أن يبدأ الزوج قبل الزوجة.

الشرط السادس: أن تكذبه الزوجة، فإن أقرت فلا لعان، وعليها الحد.

الشرط السابع: أن يكون عند إمام، أو قاض، فلا يصح فيما بينهما.

وينبغي بالإمام والقاضي أن يذكِّرهم بالله عز وجل خصوصًا عند المرَّة الخامسة، ويقول لهم: هذه الموجبة اتق الله أيها الزوج، وأنت أيها الزوجة اتِّقي الله وراقبي الآخرة، وباب التَّوبة الآن بين يديك، فادخله قبل أن تُتمَّ هذا اللِّعان.

❖ **قوله: أَنَّ رَجُلاً مِنْ أَهْلِ الشَّامِ يُقَالُ لَهُ: ابْنُ خَيْبَرِيٍّ، وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلاً:** يعني يفجر بها.

❖ **قوله: فَقَتَلَهُ أَوْ قَتَلَهُمَا مَعًا:** على الشك من الراوي.

❖ **قوله: فَأَشْكَلَ عَلَى مُعَاوِيَةَ بْنِ أَبِي سُفْيَانَ الْقَضَاءُ فِيهِ:** يعني لم يصل لقضاء فصل في هذه المسألة، وخفي عنه الحكم.

فَكَتَبَ إِلَى أَبِي مُوسَى الأَشْعَرِيِّ، يَسْأَلُ لَهُ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ عَنْ ذَلِكَ، فَسَأَلَ أَبُومُوسَى عَنْ ذَلِكَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، فَقَالَ لَهُ: عَلِيٌّ: «إِنَّ هَذَا الشَّيْءَ مَا هُوَ بِأَرْضِي، عَزَمْتُ عَلَيْكَ لَتُخْبِرَنِّي». فَقَالَ لَهُ أَبُو مُوسَى: كَتَبَ إِلَيَّ مُعَاوِيَةُ بْنُ أَبِي سُفْيَانَ أَنْ أَسْأَلَكَ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ عَلِيٌّ: أَنَا أَبُو حَسَنٍ؛ إِنْ لَمْ يَأْتِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَلْيُعْطَ بِرُمَّتِهِ»[(١)].

❖ **قوله: فَكَتَبَ إِلَى أَبِي مُوسَى الأَشْعَرِيِّ، يَسْأَلُ لَهُ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ عَنْ ذَلِكَ**: ولم يكتب إلى علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مباشرة لما كان بين معاوية وعلي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا من الفتنة، وكان علم علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أعظم وأغزر من علم معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فلما خفي على معاوية الحكم في هذه المسألة كتب كتاباً لأبي موسى رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لأنه كان من أعوان علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ليسأل علياً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

❖ **قوله: فَسَأَلَ أَبُو مُوسَى عَنْ ذَلِكَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، فَقَالَ لَهُ: عَلِيٌّ: إِنَّ هَذَا الشَّيْءَ مَا هُوَ بِأَرْضِي**: يعني لم يقع بالأرض التي يحكم فيها، لأنه لو وقع لعلم به.

❖ **قوله: عَزَمْتُ عَلَيْكَ لَتُخْبِرَنِّي**: يعني بتفاصيل هذه الواقعة.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ أَبُو مُوسَى: كَتَبَ إِلَيَّ مُعَاوِيَةُ بْنُ أَبِي سُفْيَانَ أَنْ أَسْأَلَكَ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ عَلِيٌّ: أَنَا أَبُو حَسَنٍ؛ إِنْ لَمْ يَأْتِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَلْيُعْطَ بِرُمَّتِهِ**: رمته يعني مقدمة الشعر، وفيه دلالة على أنه يقتص منه بسبب ذلك، وأنه لا بد من تثبيت شهادة الشهود في هذا الباب.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٨/ ٤٠١) من طريق الشافعي، عن مالك به.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْمَنْبُوذِ

(١٩) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سُنَيْنٍ أَبِي جَمِيلَةَ رَجُلٌ مِنْ بَنِي سُلَيْمٍ، أَنَّهُ وَجَدَ مَنْبُوذًا فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، قَالَ: فَجِئْتُ بِهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ: «مَا حَمَلَكَ عَلَى أَخْذِ هَذِهِ النَّسَمَةِ»؟ فَقَالَ: وَجَدْتُهَا ضَائِعَةً فَأَخَذْتُهَا، فَقَالَ لَهُ عَرِيفُهُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنَّهُ رَجُلٌ صَالِحٌ،

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْمَنْبُوذِ:** المنبوذ المراد به الصبي المطروح، فقد يطرح بعضهم في أي مكان مولوداً متروكاً، وقد يضع تاركه معه شيئاً من النقود.

❖ **قوله: أَنَّهُ وَجَدَ مَنْبُوذًا:** يعني لقيطاً متروكاً.

❖ **قوله: فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ:** يعني زمان خلافته.

❖ **قوله: فَجِئْتُ بِهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ:** يعني بهذا الطفل اللقيط.

❖ **قوله: مَا حَمَلَكَ عَلَى أَخْذِ هَذِهِ النَّسَمَةِ؟:** يعني ما الذي دفعك لأخذ هذا الطفل، وإنما قال عمر رضي الله عنه ذلك ليستثبت منه ويتأكد أنه لقيط[١].

❖ **قوله: فَقَالَ: وَجَدْتُهَا ضَائِعَةً فَأَخَذْتُهَا:** يعني يؤكد أنه لقيط[٢].

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ عَرِيفُهُ:** يعني رئيس الجند وقائده، سمي بذلك؛ لأنه يتعرف أحوال الجيش. وقيل: من يعينه الأمير ليعرف أمور الناس ويخبره بها عند الحاجة.

❖ **قوله: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنَّهُ رَجُلٌ صَالِحٌ:** يعني لا يتهم.

---

(١) قال الباجي (٦/٢): «روى أشهب عن مالك أنه قال: اتهمه أن يكون ولده أتى به لكي يفرض له من بيت المال. وقال: ويحتمل عندي أن يكون سأله عن سبب أخذه له وخاف عليه أن يكون حمله على ذلك الحرص على أن يفرض له من بيت المال، ويلي هو أمره، ويحتمل أن يخاف التسرع إلى أخذ الأطفال من غير أن ينبذوا حرصاً على أخذ النفقة لهم ورغبة في موالاتهم، ويحتمل أن يكون سأله لئلا يلتقطه من عياله».

(٢) وفي رواية البيهقي (٥٠٣/١٠) قال: وجدت نفساً بمضيعة، فأحببت أن يأجرني الله فيها.

فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: أَكَذَلِكَ؟ قَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: «اذْهَبْ فَهُوَ حُرٌّ وَلَكَ وَلاؤُهُ، وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ»(١).

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْمَنْبُوذِ أَنَّهُ حُرٌّ وَأَنَّ وَلاءَهُ لِلْمُسْلِمِينَ هُمْ يَرِثُونَهُ وَيَعْقِلُونَ عَنْهُ».

❖ **قوله: اذْهَبْ فَهُوَ حُرٌّ:** يعني هذا اللقيط له حكم الأحرار.

❖ **قوله: وَلَكَ وَلاؤُهُ وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ:** من بيت المال حتى يكبر.

ففي هذا من الفوائد:

أولاً: جواز التقاط الطفل المنبوذ.

ثانياً: أن الطفل المنبوذ حر.

ثالثاً: تثبت عمر رضي الله عنه في الأحكام.

رابعاً: أن توقف الحاكم في أمر بعض الناس لا يكون قدحاً فيهم.

خامساً: رجوع الحاكم إلى قول عريفه.

سادساً: جواز الثناء على الرجل في وجهه عند الحاجة.

سابعاً: أن نفقة اللقيط على بيت المال.

قال مالك: **الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْمَنْبُوذِ أَنَّهُ حُرٌّ وَأَنَّ وَلاءَهُ لِلْمُسْلِمِينَ هُمْ يَرِثُونَهُ وَيَعْقِلُونَ عَنْهُ.**

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

---

(١) صحيح، أخرجه الشافعي ص(٢٢٥) وعبد الرزاق (١٤/٩) ومن طريقه الطبراني (٦٤٩٩) عن مالك به، والطحاوي (٢٨٧١) عن ابن وهب عن مالك به، وتابعه البغوي (٢٢١٣) عن ابن وهب عن مالك به، ومن طريقه الطبراني (٦٤٩٩)، وتابعه يحيى الأنصاري عن الزهري عند البيهقي (٢٣٣/٦)، وعلقه البخاري في الشهادات قبل الحديث (٢٦٦٢).

بَابُ الْقَضَاءِ بِإِلْحَاقِ الْوَلَدِ بِأَبِيهِ

(٢٠) قَالَ يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهَا قَالَتْ: «كَانَ عُتْبَةُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ عَهِدَ إِلَى أَخِيهِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، أَنَّ ابْنَ وَلِيدَةِ زَمْعَةَ مِنِّي. فَاقْبِضْهُ إِلَيْكَ، قَالَتْ: فَلَمَّا كَانَ عَامُ الْفَتْحِ أَخَذَهُ سَعْدٌ، وَقَالَ: ابْنُ أَخِي قَدْ كَانَ عَهِدَ إِلَيَّ فِيهِ،

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ بِإِلْحَاقِ الْوَلَدِ بِأَبِيهِ:** يعني متى نلحق الولد ونحكم بأنه من زوج المرأة ومتى لا نلحقه؟

❖ **قوله: كَانَ عُتْبَةُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ:** مات مشركاً، وهو الذي كسر رباعية رسول الله ﷺ يوم أحد(١).

❖ **قوله: عَهِدَ إِلَى أَخِيهِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، أَنَّ ابْنَ وَلِيدَةِ زَمْعَةَ مِنِّي: فَاقْبِضْهُ إِلَيْكَ:** زمعة هو والد سودة بنت زمعة زوج النبي ﷺ، ووليدة زمعة جارية يملكها زمعة، فيقول عتبة بن أبي وقاص: كنت أطأ هذه الوليدة وبالتالي الولد الذي جاءت به هو ولدي، ولذلك أمر عتبة أخاه سعداً أن يقبض إليه ولد وليدة زمعة.

❖ **قوله: فَلَمَّا كَانَ عَامُ الْفَتْحِ أَخَذَهُ سَعْدٌ، وَقَالَ: ابْنُ أَخِي قَدْ كَانَ عَهِدَ إِلَيَّ فِيهِ...:** يعني فلما فتحت مكة جاء سعد بن أبي وقاص إلى مكة مع النبي ﷺ فأخذ ذلك الطفل بعد أن كبر، وقال: إن هذا ابن أخي قد عهد إلي أخي عتبة فيه. فقام عليه عبد بن زمعة فقال: هذا أخي بدلالة أنه قد ولد على فراش أبي، =

---

(١) قال أبو نعيم في معرفة الصحابة (٤/٢١٣٨): «وعتبة بن أبي وقاص هو الذي كسر رباعية رسول الله ﷺ يوم أحد وشج وجهه، ولا علمت له إسلاماً، ولم يذكره أحد من الأئمة والمتقدمين في الصحابة، بل قيل: إنه مات كافراً».

فَقَامَ إِلَيْهِ عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ، فَقَالَ: أَخِي وَابْنُ وَلِيدَةِ أَبِي. وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ، فَتَسَاوَقَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَالَ سَعْدٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ. ابْنُ أَخِي. قَدْ كَانَ عَهِدَ إِلَيَّ فِيهِ. وَقَالَ عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ: أَخِي. وَابْنُ وَلِيدَةِ أَبِي. وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بْنَ زَمْعَةَ»**، ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ»** ثُمَّ قَالَ لِسَوْدَةَ بِنْتِ زَمْعَةَ: **«احْتَجِبِي مِنْهُ»**، لِمَا رَأَى مِنْ شَبَهِهِ بِعُتْبَةَ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ قَالَتْ: فَمَا رَآهَا حَتَّى لَقِيَ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ»[1].

(٢١) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْهَادِي، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ ابْنِ الْحَارِثِ التَّيْمِيِّ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمَيَّةَ أَنَّ امْرَأَةً هَلَكَ عَنْهَا زَوْجُهَا، فَاعْتَدَّتْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ حِينَ حَلَّتْ،

=ولدته جارية أبي. فاختصما وذهبا للنبي ﷺ فقال سعد: يا رسول الله هذا الولد ابن أخي عتبة، قد كان عهد إلي أن أقبضه إلي. وقال عبد بن زمعة: يا رسول الله هذا أخي وابن وليدة أبي ولد على فراش أبي. فقضى النبي ﷺ في ذلك فقال: هو لك يا عبد بن زمعة، ثم قال رسول الله ﷺ: **«الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ»** وبالتالي أثبت نسب عتبة إلى زمعة. وقال: وللعاهر الحجر، العاهر: أي الزاني. والحجر قيل المراد به: الرجم، وقيل: له الخيبة برد عواه، وهذا أظهر. ثم قال لسودة بنت زمعة: **«احْتَجِبِي مِنْهُ»** لما رأى من شبهه بعتبة بن أبي وقاص، قالت عائشة: فما رآها حتى لقي الله.

❖ **قوله: أَنَّ امْرَأَةً هَلَكَ عَنْهَا زَوْجُهَا**: يعني مات عنها.

❖ **قوله: فَاعْتَدَّتْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ حِينَ حَلَّتْ**: يعني تزوجت بعد انتهاء عدة الوفاة.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٠٥٣) عن يحيى بن قزعة، و(٢٧٤٥)، (٤٣٠٣) عن القعنبي، و(٦٧٤٩) عن عبد الله بن يوسف، و(٧١٨٢) عن إسماعيل، كلهم عن مالك به، وتابعه الليث وابن عيينة ومعمر عند مسلم (١٤٥٧)، كلهم عن ابن شهاب، به.

فَمَكَثَتْ عِنْدَ زَوْجِهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَنِصْفَ شَهْرٍ، ثُمَّ وَلَدَتْ وَلَدًا تَامًّا، فَجَاءَ زَوْجُهَا إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ، فَدَعَا عُمَرُ نِسْوَةً مِنْ نِسَاءِ الْجَاهِلِيَّةِ قُدَمَاءَ، فَسَأَلَهُنَّ عَنْ ذَلِكَ. فَقَالَتِ امْرَأَةٌ مِنْهُنَّ: أَنَا أُخْبِرُكَ عَنْ هَذِهِ الْمَرْأَةِ هَلَكَ عَنْهَا زَوْجُهَا حِينَ حَمَلَتْ مِنْهُ، فَأُهْرِيقَتْ عَلَيْهِ الدِّمَاءُ، فَحَشَّ وَلَدُهَا فِي بَطْنِهَا، فَلَمَّا أَصَابَهَا زَوْجُهَا الَّذِي نَكَحَهَا، وَأَصَابَ الْوَلَدَ الْمَاءُ تَحَرَّكَ الْوَلَدُ فِي بَطْنِهَا، وَكَبِرَ فَصَدَّقَهَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا،

❖ **قوله: فَمَكَثَتْ عِنْدَ زَوْجِهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَنِصْفَ شَهْرٍ، ثُمَّ وَلَدَتْ وَلَدًا تَامًّا:** فيكون المجموع من وفاة الزوج حتى ولدت تسعة أشهر، فكان السؤال: هل هذا الولد يكون للزوج الأول الميت أو للزوج الجديد؟

❖ **قوله: فَجَاءَ زَوْجُهَا إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ:** يعني ما حدث من أمره، وولادة زوجته بعد أربعة أشهر ونصف.

❖ **قوله: فَدَعَا عُمَرُ نِسْوَةً مِنْ نِسَاءِ الْجَاهِلِيَّةِ قُدَمَاءَ، فَسَأَلَهُنَّ عَنْ ذَلِكَ. فَقَالَتِ امْرَأَةٌ مِنْهُنَّ: أَنَا أُخْبِرُكَ عَنْ هَذِهِ الْمَرْأَةِ هَلَكَ عَنْهَا زَوْجُهَا حِينَ حَمَلَتْ مِنْهُ، فَأُهْرِيقَتْ عَلَيْهِ الدِّمَاءُ:** يعني أنزلت عليه الدماء بكثرة وهو في رحمها.

❖ **قوله: فَحَشَّ وَلَدُهَا فِي بَطْنِهَا:** يعني يبس ولم يتحرك.

❖ **قوله: فَلَمَّا أَصَابَهَا زَوْجُهَا الَّذِي نَكَحَهَا، وَأَصَابَ الْوَلَدَ الْمَاءُ:** يعني ماء الرجل الجديد.

❖ **قوله: تَحَرَّكَ الْوَلَدُ فِي بَطْنِهَا، وَكَبِرَ:** لانتعاشه بهذا الماء.

❖ **قوله: فَصَدَّقَهَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا:** لأنه تزوج المرأة وهي في عدتها من زوجها الأول إذ إنها كانت حاملاً، وعدتها لا تنتهي إلا بوضع الحمل.

وَقَالَ عُمَرُ: «أَمَا إِنَّهُ لَمْ يَبْلُغْنِي عَنْكُمَا إِلا خَيْرٌ وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِالأَوَّلِ»[١].

(٢٢) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَانَ يُلِيطُ أَوْلادَ الْجَاهِلِيَّةِ بِمَنِ ادَّعَاهُمْ فِي الإِسْلامِ، فَأَتَى رَجُلانِ كِلاهُمَا يَدَّعِي وَلَدَ امْرَأَةٍ، فَدَعَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ قَائِفًا فَنَظَرَ إِلَيْهِمَا، فَقَالَ الْقَائِفُ: لَقَدِ اشْتَرَكَا فِيهِ

❖ **قوله: وَقَالَ عُمَرُ: أَمَا إِنَّهُ لَمْ يَبْلُغْنِي عَنْكُمَا إِلا خَيْرٌ:** يعني أنكما لم تتعمدا تجاوز حدود الله، ولو كنت أعلم خلاف ذلك لاتخذت إجراءات أخرى في حقكما لمخالفتكما أمر الشريعة، إذ كيف تتزوجها وهي حامل في عدة الوفاة.

❖ **قوله: وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِالأَوَّلِ:** يعني بالزوج الأول، لأنها حملت به على فراش الزوج الأول.

❖ **قوله: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَانَ يُلِيطُ أَوْلادَ الْجَاهِلِيَّةِ بِمَنِ ادَّعَاهُمْ فِي الإِسْلامِ:** يليط يعني يعلق أو يلحق أو يثبت النسب، فإذا جاء أحد وقال هذا ولدي ولد لي في الجاهلية قبله وعلقه به وثبت النسب بذلك.

❖ **قوله: فَأَتَى رَجُلانِ كِلاهُمَا يَدَّعِي وَلَدَ امْرَأَةٍ:** يعني يقول كل واحد منهما: هذه امرأة وطئتها في الجاهلية وحملت مني، هذا ولدي وكل من الرجلين يدعي هذا.

❖ **قوله: فَدَعَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ قَائِفًا:** القائف هو الذي يعرف الأثر، وبالتالي يعرف الأشباه بحسب معرفته بالأثر.

❖ **قوله: فَنَظَرَ إِلَيْهِمَا فَقَالَ الْقَائِفُ: لَقَدِ اشْتَرَكَا فِيهِ:** يعني أن هذا الصبي من الرجلين قد سقي من المائين.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٧/ ٧٣٠) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

فَضَـرَبَهُ عُمَـرُ بْـنُ الْخَطَّـابِ بِالـدِّرَّةِ، ثُـمَّ دَعَـا الْمَـرْأَةَ، فَقَـالَ: أَخْبِرِينِـي خَبَـرَكِ؟ فَقَالَتْ: كَانَ هَـذَا لأَحَـدِ الـرَّجُلَيْنِ يَـأْتِينِي، وَهِـيَ فِـي إِبِـلٍ لأَهْلِهَـا، فَـلا يُفَارِقُهَـا حَتَّى يَظُنَّ وَتَظُنَّ أَنَّهُ قَـدِ اسْـتَمَرَّ بِـهَا حَبَـلٌ، ثُـمَّ انْصَـرَفَ عَنْهَـا، فَأُهْرِيقَـتْ عَلَيْـهِ دِمَاءٌ، ثُمَّ خَلَـفَ عَلَيْهَـا هَـذَا - تَعْنِـي الآخَـرَ - فَـلا أَدْرِي مِـنْ أَيِّهِمَـا هُـوَ؟ قَـالَ: فَكَبَّرَ الْقَائِفُ. فَقَالَ عُمَرُ لِلْغُلامِ: «وَالِ أَيَّهُمَا شِئْتَ»[1].

❖ **قوله: فَضَرَبَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بِالدِّرَّةِ:** منكراً عليه كيف يكون من الرجلين، وانعقاد الولد لا يكون إلا من ماء واحد.

❖ **قوله: ثُمَّ دَعَا الْمَرْأَةَ:** يعني أم الولد.

❖ **قوله: فَقَالَ: أَخْبِرِينِي خَبَرَكِ؟:** يعني بالنسبة لهذا الولد.

❖ **قوله: فَقَالَتْ: كَانَ هَذَا- لأَحَدِ الرَّجُلَيْنِ- يَأْتِينِي، وَهِيَ فِي إِبِلٍ لأَهْلِهَا، فَلا يُفَارِقُهَا حَتَّى يَظُنَّ وَتَظُنَّ أَنَّهُ قَدِ اسْتَمَرَّ بِهَا حَبَلٌ، ثُمَّ انْصَرَفَ عَنْهَا، فَأُهْرِيقَتْ عَلَيْهِ دِمَاءٌ:** يعني فنزلت عليها الدماء، فظنت أنه دم دورة والحامل لا ينزل منها الحيض.

❖ **قوله: ثُمَّ خَلَفَ عَلَيْهَا هَذَا - تَعْنِي الآخَرَ - :** يعني الرجل الثاني فأصبح يطأها.

❖ **قوله: فَلا أَدْرِي مِنْ أَيِّهِمَا هُوَ؟:** فلا تدري من أي الرجلين ولدها.

❖ **قوله: قَالَ: فَكَبَّرَ الْقَائِفُ:** فرحاً بموافقة قول المرأة لرأيه.

❖ **قوله: فَقَالَ عُمَرُ لِلْغُلامِ: وَالِ أَيَّهُمَا شِئْتَ:** يعني أي الرجلين تريد أن يكون والداً ومولى لك فالأمر إليك.

---

(١) أخرجه البيهقي (١٠/٤٤٤) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٢٣) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ: «أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَوْ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَضَى أَحَدُهُمَا فِي امْرَأَةٍ غَرَّتْ رَجُلاً بِنَفْسِهَا، وَذَكَرَتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ فَتَزَوَّجَهَا، فَوَلَدَتْ لَهُ أَوْلادًا، فَقَضَى أَنْ يَفْدِيَ وَلَدَهُ بِمِثْلِهِمْ»[1].

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «وَالْقِيمَةُ أَعْدَلُ فِي هَذَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ».

❖ **قوله: امْرَأَةٍ غَرَّتْ رَجُلاً بِنَفْسِهَا، وَذَكَرَتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ فَتَزَوَّجَهَا:** يعني قالت له: أنها حرة، وهي مملوكة.

❖ **قوله: فَوَلَدَتْ لَهُ أَوْلادًا، فَقَضَى أَنْ يَفْدِيَ وَلَدَهُ بِمِثْلِهِمْ:** الأمة إذا جاءت بولد فولدها يكون رقيقاً مملوكا لسيدها، فحينئذ إذا كذبت المرأة وادعت أنها حرة، فتزوجها الرجل، فتبين أنها مملوكة، فإن الزوج يفدي أولاده بشراء مماليك بدلهم لسيد الأمة.

❖ **قوله: وَالْقِيمَةُ أَعْدَلُ فِي هَذَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ:** يعني نعوضه بالقيمة فنقدر أن هذا المولود مملوك وأنه لو بيع فإنه يساوي كذا، وحينئذ يدفع الزوج القيمة للسيد.

* * * * *

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (٣٥٨/٧) من طريق الشافعي، عن مالك به.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي مِيرَاثِ الْوَلَدِ الْمُسْتَلْحَقِ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، فِي الرَّجُلِ يَهْلِكُ وَلَهُ بَنُونَ. فَيَقُولُ أَحَدُهُمْ: قَدْ أَقَرَّ أَبِي أَنَّ فُلاناً ابْنُهُ: إِنَّ ذَلِكَ النَّسَبَ لا يَثْبُتُ بِشَهَادَةِ إِنْسَانٍ وَاحِدٍ. وَلا يَجُوزُ إِقْرَارُ الَّذِي أَقَرَّ إِلا عَلَى نَفْسِهِ فِي حِصَّتِهِ مِنْ مَالِ أَبِيهِ. يُعْطَى الَّذِي شَهِدَ لَهُ قَدْرَ مَا يُصِيبُهُ مِنَ الْمَالِ الَّذِي بِيَدِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنْ يَهْلِكَ الرَّجُلُ، وَيَتْرُكَ ابْنَيْنِ لَهُ، وَيَتْرُكَ سِتَّمِائَةِ دِينَارٍ، فَيَأْخُذُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ثَلاثَمِائَةِ دِينَارٍ، ثُمَّ يَشْهَدُ أَحَدُهُمَا أَنَّ أَبَاهُ الْهَالِكَ أَقَرَّ أَنَّ فُلاناً ابْنُهُ. فَيَكُونُ عَلَى الَّذِي شَهِدَ لِلَّذِي اسْتُلْحِقَ، مِائَةُ دِينَارٍ. وَذَلِكَ نِصْفُ مِيرَاثِ الْمُسْتَلْحَقِ، لَوْ لَحِقَ. وَلَوْ أَقَرَّ لَهُ الآخَرُ أَخَذَ الْمِائَةَ الأُخْرَى. فَاسْتَكْمَلَ حَقَّهُ وَثَبَتَ نَسَبُهُ. وَهُوَ أَيْضًا بِمَنْزِلَةِ الْمَرْأَةِ تُقِرُّ بِالدَّيْنِ عَلَى أَبِيهَا أَوْ عَلَى زَوْجِهَا. وَيُنْكِرُ ذَلِكَ الْوَرَثَةُ، فَعَلَيْهَا أَنْ تَدْفَعَ إِلَى الَّذِي أَقَرَّتْ لَهُ بِالدَّيْنِ قَدْرَ الَّذِي يُصِيبُهَا مِنْ ذَلِكَ الدَّيْنِ. لَوْ ثَبَتَ عَلَى الْوَرَثَةِ كُلِّهِمْ. إِنْ كَانَتِ امْرَأَةً وَرِثَتِ الثُّمُنَ، دَفَعَتْ إِلَى الْغَرِيمِ

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي مِيرَاثِ الْوَلَدِ الْمُسْتَلْحَقِ:** إذا ألحق الرجلُ الولدَ بأبيه فكيف هو مع الميراث؟

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، فِي الرَّجُلِ يَهْلِكُ وَلَهُ بَنُونَ. فَيَقُولُ أَحَدُهُمْ: قَدْ أَقَرَّ أَبِي أَنَّ فُلاناً ابْنُهُ...:** يقول مالك: سواء كان الإلحاق من الوالد الذي توفى، أو كان من بعض الورثة، مثال ذلك: رجل عنده ثلاثة أولاد فجاء شخص فقال: أنا ابن رابع له، فشهد أحد الثلاثة بأنه أخ لهم، وأما الآخران فلم يشهدا، فما الحكم؟

قال مالك: نعتبر كلامه بمثابة إقرار في حقه من الميراث، وبالتالي نأخذ ما يستحقه هذا الرابع من الذي أقر به، لو كان ابنا رابعاً، وهم ثلاثة كل واحد له=

ثُمُنَ دَيْنِهِ، وَإِنْ كَانَتِ ابْنَةً وَرِثَتِ النِّصْفَ، دَفَعَتْ إِلَى الْغَرِيمِ نِصْفَ دَيْنِهِ. عَلَى حِسَابِ هَذَا يَدْفَعُ إِلَيْهِ مَنْ أَقَرَّ لَهُ مِنَ النِّسَاءِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنْ شَهِدَ رَجُلٌ عَلَى مِثْلِ مَا شَهِدَتْ بِهِ الْمَرْأَةُ أَنَّ لِفُلانٍ عَلَى أَبِيهِ دَيْنًا. أُحْلِفَ صَاحِبُ الدَّيْنِ مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ. وَأُعْطِيَ الْغَرِيمُ حَقَّهُ كُلَّهُ. وَلَيْسَ هَذَا بِمَنْزِلَةِ الْمَرْأَةِ. لأَنَّ الرَّجُلَ تَجُوزُ شَهَادَتُهُ. وَيَكُونُ عَلَى صَاحِبِ الدَّيْنِ، مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ، أَنْ يَحْلِفَ. وَيَأْخُذَ حَقَّهُ كُلَّهُ. فَإِنْ لَمْ يَحْلِفْ أَخَذَ مِنْ مِيرَاثِ الَّذِي أَقَرَّ لَهُ، قَدْرَ مَا يُصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ الدَّيْنِ. لأَنَّهُ أَقَرَّ بِحَقِّهِ. وَأَنْكَرَ الْوَرَثَةُ. وَجَازَ عَلَيْهِ إِقْرَارُهُ».

=ثلث فأقر واحد من الثلاثة أن له أخاً وأنكر الباقيان فحينئذ لو قدر أنهم أربعة فإنه يأخذ كل واحد ربع الميراث، فالفرق بين الثلث والربع يأخذه هذا المستلحق من الذي أقر، ولا يثبت النسب بذلك؛ لأنه لم يشهد به إلا شاهد واحد فقط؛ وسواء في هذا الذكور والإناث، أما في الإقرار بالدين فإن كان المقر بالدين من الورثة امرأة دون بقية الورثة أخذ صاحب الدين من نصيب المرأة بمقدار نسبة ميراثها من الدين، فإن كانت ترث الثلث أخذنا من نصيبها ثلث الدين للدائن، وأما إن كان المقر بالدين رجلاً من الورثة، فإن صاحب الدين يحلف مع إقرار ذلك الوارث ويأخذ دينه كاملاً؛ لأن الحقوق المالية تثبت بشاهد واحد مع يمين المدعي عند الجمهور خلافاً للحنفية، ولا تثبت الحقوق المالية بشهادة النساء.

* * * * *

بَابُ الْقَضَاءِ فِي أُمَّهَاتِ الأَوْلادِ

(٢٤) قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «مَا بَالُ رِجَالٍ يَطَئُونَ وَلائِدَهُمْ، ثُمَّ يَعْزِلُوهُنَّ. لا تَأْتِينِي وَلِيدَةٌ يَعْتَرِفُ سَيِّدُهَا أَنْ قَدْ أَلَمَّ بِهَا، إِلا أَلْحَقْتُ بِهِ وَلَدَهَا. فَاعْزِلُوا بَعْدُ، أَوِ اتْرُكُوا»(١).

(٢٥) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ صَفِيَّةَ بِنْتِ أَبِي عُبَيْدٍ، أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ أَنَّ عُمَرَ ابْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «مَا بَالُ رِجَالٍ يَطَئُونَ وَلائِدَهُمْ. ثُمَّ يَدَعُوهُنَّ يَخْرُجْنَ

❖ **قوله: مَا بَالُ رِجَالٍ:** يعني ما شأن رجال، وما السبب في كونهم؟.

❖ **قوله: يَطَئُونَ وَلائِدَهُمْ:** يعني إماءهم.

❖ **قوله: ثُمَّ يَعْزِلُوهُنَّ:** يعني بصب المني خارج الرحم، خشية الحمل.

❖ **قوله: لا تَأْتِينِي وَلِيدَةٌ يَعْتَرِفُ سَيِّدُهَا أَنْ قَدْ أَلَمَّ بِهَا:** يعني يعترف السيد أنه قد وطئها.

❖ **قوله: إِلا أَلْحَقْتُ بِهِ وَلَدَهَا:** يعني في النسب.

❖ **قوله: فَاعْزِلُوا بَعْدُ، أَوِ اتْرُكُوا:** يعني لن ينفعكم ذلك، وفي هذا جواز وطء السيد لأمته غير المتزوجة، وفيه جواز عزل السيد عن أمته كما قال الجمهور وقال الحنابلة بكراهته دون تحريمه، وفيه عدم الحاجة في العزل لأذن الأمة، وفيه أن من عزل ثم جاءت المرأة بولد فإننا نثبت النسب له.

❖ **قوله: مَا بَالُ رِجَالٍ يَطَئُونَ وَلائِدَهُمْ. ثُمَّ يَدَعُوهُنَّ يَخْرُجْنَ:** أي يتوقفون في نسبة أولادهم لهم.

---

(١) صحيح، أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١١٤/٣) من طريق ابن وهب، والبيهقي (٦٧٨/٧) من طريق الشافعي، عن مالك به.

لا تَأْتِينِي وَلِيدَةٌ يَعْتَرِفُ سَيِّدُهَا أَنْ قَدْ أَلَمَّ بِهَا إِلا قَدْ أَلْحَقْتُ بِهِ وَلَدَهَا فَأَرْسِلُوهُنَّ بَعْدُ أَوْ أَمْسِكُوهُنَّ»(١).

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي أُمِّ الْوَلَدِ إِذَا جَنَتْ جِنَايَةً ضَمِنَ سَيِّدُهَا مَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ قِيمَتِهَا وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَلِّمَهَا وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يَحْمِلَ مِنْ جِنَايَتِهَا أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا».

❖ **قوله: لا تَأْتِينِي وَلِيدَةٌ يَعْتَرِفُ سَيِّدُهَا أَنْ قَدْ أَلَمَّ بِهَا إِلا قَدْ أَلْحَقْتُ بِهِ وَلَدَهَا:** يعني عملاً بقوله ﷺ: **«الولد للفراش وللعاهر الحجر»** وقد تقدم.

❖ **قوله: فَأَرْسِلُوهُنَّ بَعْدُ أَوْ أَمْسِكُوهُنَّ:** يعني لا ينفعكم الإرسال أو الإمساك بعد قولي هذا، إذا اعترفتم بالوطء.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي أُمِّ الْوَلَدِ إِذَا جَنَتْ جِنَايَةً ضَمِنَ سَيِّدُهَا مَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ قِيمَتِهَا وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَلِّمَهَا وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يَحْمِلَ مِنْ جِنَايَتِهَا أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا:** أي يلزمه جبراً عليه فداؤها بالأقل من أرش الجناية أو قيمتها، ولا يسلمها بجنايتها، ولا يتحمل في جنايتها أكثر من قيمتها.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

---

(١) صحيح، أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١١٤/٣) من طريق ابن وهب البيهقي (٦٧٨/٧) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي عِمَارَةِ الْمَوَاتِ

(٢٦) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ،**

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي عِمَارَةِ الْمَوَاتِ:** تتطلع الشريعة إلى عمارة الأرض وزراعتها، ولذا جعلت من أسباب التملك للأراضي البيضاء أن يكون هناك إحياء لها وعمارة.

❖ **قوله: مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ:** يعني الأرض الموات المنفكة عن الملك لأحد، فهي غير مملوكة للآخرين ولا يختص أحد بمنافعها سواء كانت منفعة عامة أو خاصة.

(١٦٤) مسألة: بما يحصل الإحياء للأرض؟

الإحياء يحصل بأشياء كثيرةٍ، منها:

أولاً: أن يضع عليها حائطًا طويلاً يماثل ما يضعه النَّاس على أملاكهم عادةً.

ثانياً: أن يجري الماء إلى تلك الأرض بحيث يتمكن به من الزِّراعة.

ثالثاً: أن يحفر بئرًا في تلك الأرض ليرويها منه.

رابعاً: إذا كان تجمع مياه، فقام بدفن الأرض، فهذه من الأرض الموات، وحينئذٍ دفن هذه الأرض يعتبر إحياءً لها، وكذلك إذا كانت الأرض في مصب ماء يتجمع فيها، فشق مصرفاً لهذا الماء وقطعه عن التجمع في الأرض، ثم زرعها فهذا يعتبر إحياءً لها.

خامساً: ما لو غرس أشجارًا بالأرض أو بنى بيتًا فيها، فهذا من أنواع الإحياء الَّتي يمتلك الإنسان بها الأرض.

وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ»(١).

قَالَ مَالِكٌ: «وَالْعِرْقُ الظَّالِمُ: كُلُّ مَا احْتُفِرَ أَوْ أُخِذَ أَوْ غُرِسَ بِغَيْرِ حَقٍّ».

(٢٧) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى ذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا».

=ومن هنا روى الإمام مالك عن هشام بن عروة عن ابيه أن رسول الله قال من أحيا أرضا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق.

وهذا الخبر مرسل لكن قد ورد متصلا مرفوعا بأسانيد أخرى(٢) وقوله وليس لعرق ظالم حق هكذا روى جماعة من رواة الموطأ وبعضهم رواها بلفظ وليس لعرق ظالم بالإضافة.

❖ **قوله: وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ:** يعني حق في الأرض.

❖ **قوله: وَالْعِرْقُ الظَّالِمُ: كُلُّ مَا احْتُفِرَ أَوْ أُخِذَ أَوْ غُرِسَ بِغَيْرِ حَقٍّ:** فالظلم ممنوع منه في الشريعة، ومن أنواع الظلم أن يحيي الإنسان ملكاً مختصاً بغيره.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا:** أي بإثبات تملك الأرض بإحيائها، ولا يجوز للإنسان أن يتصرف بأرض مملوكة لغيره أو يختص بها الغير.

* * * * *

---

(١) مجهول، أخرجه الشافعي ص (٢٢٤) ومن طريقه البيهقي (٦/٢٣٧)، عن مالك به.

(٢) أخرج البخاري (٢٣٣٥) من حديث عروة عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا مرفوعاً: **«من أعمر أرضاً ليست لأحد فهو أحق»**، وأخرج أبوداود (٣٠٧٣) والترمذي (١٣٧٨) من حديث عروة عن سعيد بن زيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مرفوعاً: **«من أحيا أرضاً ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق»**.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْمِيَاهِ

(٢٨) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو ابْنِ حَزْمٍ، **أَنَّهُ بَلَغَهُ**، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«فِي سَيْلِ مَهْزُورٍ وَمُذَيْنِبٍ يُمْسَكُ حَتَّى الْكَعْبَيْنِ، ثُمَّ يُرْسِلُ الْأَعْلَى عَلَى الْأَسْفَلِ»**(١).

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْمِيَاهِ:** يعني إذا كان هناك زراعة ومزارع وكان السيل يأتي على هذه المزارع، فحينئذ السيل سيأتي هذه الأملاك ابتداء من أعلاها وينزل إلى أسفلها، فصاحب الأعلى كم يمسك من المياه؟

❖ **قوله: فِي سَيْلِ مَهْزُورٍ وَمُذَيْنِبٍ:** واديان بالمدينة يسيلان بالمطر.

❖ **قوله: يُمْسَكُ حَتَّى الْكَعْبَيْنِ:** يعني يمسك الأول الماء، حتى يبلغ في ارتفاعه الكعبين.

❖ **قوله: ثُمَّ يُرْسِلُ الْأَعْلَى عَلَى الْأَسْفَلِ:** يعني أن صاحب الملك الأعلى يمسك من مياه السيل ما يصل إلى درجة الكعبين، ثم ما زاد عن ذلك فإنه يسمح بوصوله إلى من يكون في الأسفل(٢).

---

(١) مرسل، وأصله عند أبي داود (٣٦٣٨) وابن ماجه (٢٤٨١).

(٢) وقد أخرج البخاري (٢٣٥٩) ومسلم (٢٣٥٧) من حديث عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما: أن رجلاً من الأنصار خاصم الزبير عند النبي ﷺ في شراج الحرة، التي يسقون بها النخل، فقال الأنصاري: سرح الماء يمر، فأبى عليه؟ فاختصما عند النبي ﷺ، فقال رسول الله ﷺ للزبير: **«اسق يا زبير، ثم أرسل الماء إلى جارك»**، فغضب الأنصاري، فقال: أن كان ابن عمتك؟ فتلون وجه رسول الله ﷺ، ثم قال: **«اسق يا زبير، ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر»**.

(٢٩) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، عَنِ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**لا يُمْنَعُ فَضْلُ الْمَاءِ لِيُمْنَعَ بِهِ الْكَلأُ**»[١].

(٣٠) وحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ أَبِي الرِّجَالِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أُمِّهِ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِالرَّحْمَنِ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**لا يُمْنَعُ نَقْعُ بِئْرٍ**»[٢].

❖ **قوله: لا يُمْنَعُ فَضْلُ الْمَاءِ:** وقد ورد هذا في الصحيح، ففيه دلالة على أن الزائد من المياه يتم إرساله سواء كان ذلك من مياه الأمطار أو مياه الآبار، أو مياه الأنهار، قال مالك: هذا على الاستحباب، وقال الشافعي: هو على الوجوب.

❖ **قوله: لِيُمْنَعَ بِهِ الْكَلأُ:** لأنه إذا كان هنا أعشاب رعي ولا ماء حولها امتنع الرعاة من جلب أغنامهم للمرعى، فبعض الناس يمتنع من بذل المال من أجل أن يبتعد الناس عما حوله من الكلاء؛ وفي هذا اعتبار الوسائل والذرائع وأن لها أحكام المقاصد.

❖ **قوله: لا يُمْنَعُ نَقْعُ بِئْرٍ:** نقع البئر المياه التي تكون في أسفل البئر فإذا كان البئر غير مملوء فلا يحق للإنسان أن يمنع الآخرين من الانتفاع به، أما الماء المحوز سواء كان محوزاً في براميل، أو في قِرَبٍ، أو في أحواض، أو في بعض الأواني، فإنه يجوز للإنسان أن يتصرف فيه بالمنع، وقد فسر بعضهم المنع: بالبئر بين شريكين، فيستغني أحدهما عن يومه، فلا حق له في منع شريكه مما لا مضرة عليه فيه.

*****

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٥٣) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٦٦) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) مرسل، أخرجه البيهقي (٦/٢٥١) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْمَرْفِقِ

(٣١) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَمْرِو بْنِ يَحْيَى الْمَازِنِيِّ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**لا ضَرَرَ وَلا ضِرَارَ**»[1].

(٣٢) وَحَدَّثَنِي مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنِ الأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**لا يَمْنَعُ أَحَدُكُمْ جَارَهُ خَشَبَةً يَغْرِزُهَا فِي جِدَارِهِ**»

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْمَرْفِقِ:** يعني إذا كان عند الإنسان حدود في ملكه كجدار أو نحوه، هل يجوز لجاره أن ينتفع به أو لا؟

❖ **قوله: لا ضَرَرَ وَلا ضِرَارَ:** هذا الخبر مرسل، وقد ورد بأسانيد متعددة متصلة يقوي بعضها بعضاً، ويشهد لهذا المعنى عدد من النصوص الشرعية وقوله: لا ضرر، الأشهر أن المراد به ابتداء إلحاق الضرر بالآخرين، وأما الضرار فهو الزيادة في مقابلة الآخرين بالضرر عما ابتدأوا به، فإذا أضر بك إنسان فلا يجوز لك أن تزيد في الضرر على جهة المقابلة والمجازاة.

❖ **قوله: لا يَمْنَعُ أَحَدُكُمْ جَارَهُ خَشَبَةً يَغْرِزُهَا فِي جِدَارِهِ:** يعني أن الجار لا يمنع جاره أن يضع بعض الأخشاب التي يحتاج إليها، ففي الزمان الماضي كانوا يسقفون البنيان بالأخشاب ولم يكن عندهم كما في زماننا الحاضر البنيان بالأسمنت والحديد، ولهذا قد يحتاج الإنسان إلى وضع بعض الأخشاب على جدار جاره، فإذا كان جدار الجار سيتأثر بوضع هذه الأخشاب لم يجز وضع هذا الخشب اتفاقاً؛ لكن إذا كان جدار الجار لا يتأثر بذلك فهل يجب على الجار أن يمكن جاره من وضع خشبة في جداره أو لا يجب عليه ذلك؟ =

---

(١) مرسل، أخرجه الشافعي ص (٢٢٤) والبيهقي (٦/١١٥) من طريق الشافعي وابن بكير، عن مالك به.

ثُمَّ يَقُولُ أَبُو هُرَيْرَةَ: «مَا لِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ؟ وَاللَّهِ لَأَرْمِيَنَّ بِهَا بَيْنَ أَكْتَافِكُمْ»(١).

(٣٣) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ عَمْرِو بْنِ يَحْيَى الْمَازِنِيِّ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ الضَّحَّاكَ بْنَ خَلِيفَةَ سَاقَ خَلِيجًا لَهُ مِنَ الْعُرَيْضِ، فَأَرَادَ أَنْ يَمُرَّ بِهِ فِي أَرْضِ مُحَمَّدِ بْنِ مَسْلَمَةَ، فَأَبَى مُحَمَّدٌ، فَقَالَ لَهُ الضَّحَّاكُ: لِمَ تَمْنَعُنِي، وَهُوَ لَكَ مَنْفَعَةٌ تَشْرَبُ بِهِ أَوَّلاً وَآخِرًا، وَلا يَضُرُّكَ، فَأَبَى مُحَمَّدٌ، فَكَلَّمَ فِيهِ الضَّحَّاكُ

=عليه هذا، ومن ذلك مذهب الإمام مالك(٢).

وفي مذهب الإمام أحمد أنه يجب على الجار أن يمكن جاره من وضع أخشابه على جداره؛ لهذا الحديث(٣).

❖ **قوله: مَا لِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ؟ وَاللَّهِ لَأَرْمِيَنَّ بِهَا بَيْنَ أَكْتَافِكُمْ:** أي لماذا لا تقومون بالالتزام بما ورد في هذا الحديث والله لألزمنكم بها بحيث من امتنع عن تمكين جاره من وضع خشبة في جداره فإني أعرضه للعقوبة.

❖ **قوله: سَاقَ خَلِيجًا لَهُ مِنَ الْعُرَيْضِ:** يعني أجرى نهراً أو ممراً للماء من وادي العريض، وهو واد بالمدينة.

❖ **قوله: لِمَ تَمْنَعُنِي، وَهُوَ لَكَ مَنْفَعَةٌ تَشْرَبُ بِهِ أَوَّلاً وَآخِرًا، وَلا يَضُرُّكَ:** يعني يا محمد لماذا تمنعني من الانتفاع بهذا الماء، وأنت ستنتفع بمرور هذه المياه في أرضك؛ لأنك ستقوم بسقي أرضك منها.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٦٣) عن عبد الله بن مسلمة، ومسلم (١٦٠٩) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) وهو أيضاً مذهب أبي حنيفة والشافعي. انظر في مذهب:
الحنفية: التجريد (٢٩٦٦/٦) المعتصر من المختصر (١٦/٢).
المالكية: التفريع (٣٢٣/٢) النوادر والزيادات (٩٣/١١) الكافي (٩٤٢/٢) الذخيرة (١٨٥/٦).
الشافعية: الحاوي الكبير (٣٩١/٦) المهذب(١٣٩/٢) أسنى المطالب (٢٢٣/٢) تحفة المحتاج(٢١٠/٥).

(٣) المغني (٣٧٦/٤) المبدع (٢٧٦/٤) الإنصاف (٢٦٢/٥) الإقناع (٢٠٤/٢).

عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فَدَعَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ مُحَمَّدَ بْنَ مَسْلَمَةَ فَأَمَرَهُ أَنْ يُخَلِّيَ سَبِيلَهُ، فَقَالَ مُحَمَّدٌ: لا، فَقَالَ عُمَرُ: «لِمَ تَمْنَعُ أَخَاكَ مَا يَنْفَعُهُ، وَهُوَ لَكَ نَافِعٌ، تَسْقِي بِهِ أَوَّلاً وَآخِرًا، وَهُوَ لا يَضُرُّكَ، فَقَالَ مُحَمَّدٌ: لا وَاللَّهِ. فَقَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لَيَمُرَّنَّ بِهِ، وَلَوْ عَلَى بَطْنِكَ، فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يَمُرَّ بِهِ، فَفَعَلَ الضَّحَّاكُ»(١).

(٣٤) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ عَمْرِو بْنِ يَحْيَى الْمَازِنِيِّ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ قَالَ: «كَانَ فِي حَائِطِ جَدِّهِ رَبِيعٌ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، فَأَرَادَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ أَنْ يُحَوِّلَهُ إِلَى نَاحِيَةٍ مِنَ الْحَائِطِ هِيَ أَقْرَبُ إِلَى أَرْضِهِ، فَمَنَعَهُ صَاحِبُ الْحَائِطِ فَكَلَّمَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فِي ذَلِكَ فَقَضَى لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ بِتَحْوِيلِهِ»(٢).

❖ **قوله: فَأَمَرَهُ أَنْ يُخَلِّيَ سَبِيلَهُ:** يعني يتركه يمر من أرضه بهذا النهر.

❖ **قوله: فَقَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لَيَمُرَّنَّ بِهِ، وَلَوْ عَلَى بَطْنِكَ، فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يَمُرَّ بِهِ، فَفَعَلَ الضَّحَّاكُ:** يعني يمر به رغماً عنه، ففعل ومر في أرض محمد بن مسلمة.

❖ **قوله: كَانَ فِي حَائِطِ جَدِّهِ رَبِيعٌ:** يعني نهر صغير، وهو ما يسمى بالجدول.

❖ **قوله: فَأَرَادَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ أَنْ يُحَوِّلَهُ إِلَى نَاحِيَةٍ مِنَ الْحَائِطِ هِيَ أَقْرَبُ إِلَى أَرْضِهِ:** يعني أراد أن ينقله ويغير مجراه إلى موضع آخر من الحائط، يكون أسهل له في ري أرضه.

❖ **قوله: فَمَنَعَهُ صَاحِبُ الْحَائِطِ فَكَلَّمَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فِي ذَلِكَ فَقَضَى لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ بِتَحْوِيلِهِ:** يعني حكم لعبد الرحمن بن عوف بتحويله.

---

(١) منقطع، أخرجه الشافعي كما في المسند (١/٢٢٤) والبيهقي (٦/٢٥٩) [١١٨٨٢] ويحيى بن آدم في الخراج ص(١٠٨) من طريق الشافعي عن مالك، وابن جرير في مسند ابن عباس من تهذيب الآثار (١١٦٥) من طريق ابن وهب عن مالك.

(٢) مرسل.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي قَسْمِ الأَمْوَالِ

(٣٥) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ ثَوْرِ بْنِ زَيْدٍ الدِّيلِيِّ، أَنَّهُ قَالَ بَلَغَنِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«أَيُّمَا دَارٍ أَوْ أَرْضٍ قُسِمَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الْجَاهِلِيَّةِ، وَأَيُّمَا دَارٍ أَوْ أَرْضٍ أَدْرَكَهَا الإِسْلامُ، وَلَمْ تُقْسَمْ فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الإِسْلامِ»**[(١)].

(٣٦) قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «فِيمَنْ هَلَكَ، وَتَرَكَ أَمْوَالاً بِالْعَالِيَةِ، وَالسَّافِلَةِ: إِنَّ الْبَعْلَ لا يُقْسَمُ مَعَ النَّضْحِ. إِلا أَنْ يَرْضَى أَهْلُهُ بِذَلِكَ.

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي قَسْمِ الأَمْوَالِ:** أي كيف تقسم الأموال؟ وهل تقسم على طريقة الميراث الشرعي أو لا؟

❖ **قوله: أَيُّمَا دَارٍ أَوْ أَرْضٍ قُسِمَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الْجَاهِلِيَّةِ:** أي على طريقة الجاهلية في قسمهم للأموال والتركات.

❖ **قوله: وَأَيُّمَا دَارٍ أَوْ أَرْضٍ أَدْرَكَهَا الإِسْلامُ، وَلَمْ تُقْسَمْ فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الإِسْلامِ:** يعني على طريقة الإسلام.

❖ **قوله: فِيمَنْ هَلَكَ، وَتَرَكَ أَمْوَالاً بِالْعَالِيَةِ، وَالسَّافِلَةِ:** وهي مناطق في المدينة.

❖ **قوله: إِنَّ الْبَعْلَ:** البعل، ما يشرب بواسطة عروقه، أو بواسطة الأمطار. فهناك أجزاء من الأرض تزرع بواسطة مياه الأمطار بحيث تترك أرضا بيضاء حتى إذا نزل المطر تمت زراعتها.

❖ **قوله: لا يُقْسَمُ مَعَ النَّضْحِ:** وهو ما يشرب بواسطة نقل الماء إليه؛ لأن البعل والنضح مختلفة فلا تقسم على أنها متماثلة فإن البعل يزكى بالعشر والنضح يزكى بنصف العشر.

❖ **قوله: إِلا أَنْ يَرْضَى أَهْلُهُ بِذَلِكَ:** يعني يرضون بقسمتها على ذلك.

---

(١) أخرجه البيهقي (٩/٢٠٥) من طريق الشافعي، عن مالك به.

وَإِنَّ الْبَعْلَ يُقْسَمُ مَعَ الْعَيْنِ إِذَا كَانَ يُشْبِهُهَا، وَأَنَّ الْأَمْوَالَ إِذَا كَانَتْ بِأَرْضٍ وَاحِدَةٍ، الَّذِي بَيْنَهُمَا مُتَقَارِبٌ، أَنَّهُ يُقَامُ كُلُّ مَالٍ مِنْهَا ثُمَّ يُقْسَمُ بَيْنَهُمْ. وَالْمَسَاكِنُ وَالدُّورُ بِهَذِهِ الْمَنْزِلَةِ».

❖ **قوله: وَإِنَّ الْبَعْلَ يُقْسَمُ مَعَ الْعَيْنِ إِذَا كَانَ يُشْبِهُهَا:** يعني يقسم مع ما يشرب من العين الجارية لأنهما يتساويان في الشرب بلا كلفة، ويزكيان بالعشر.

❖ **قوله: وَأَنَّ الأَمْوَالَ إِذَا كَانَتْ بِأَرْضٍ وَاحِدَةٍ، الَّذِي بَيْنَهُمَا مُتَقَارِبٌ، أَنَّهُ يُقَامُ كُلُّ مَالٍ مِنْهَا ثُمَّ يُقْسَمُ بَيْنَهُمْ:** يعني تعرف قيمته ويقوم ثم يقسم بينهم.

❖ **قوله: وَالْمَسَاكِنُ وَالدُّورُ بِهَذِهِ الْمَنْزِلَةِ:** يعني تعرف قيمة كل دار وكل مسكن، ثم بعد ذلك يتم توزيعها بالقيمة بحسب الملك أو الميراث، وقال أبوحنيفة والشافعي: يقسم لكل إنسان نصيبه من كل دار.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الضَّوَارِي وَالْحَرِيسَةِ

(٣٧) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ حَرَامِ بْنِ سَعْدِ بْنِ مُحَيِّصَةَ: «أَنَّ نَاقَةً لِلْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ دَخَلَتْ حَائِطَ رَجُلٍ فَأَفْسَدَتْ فِيهِ. فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنَّ عَلَى أَهْلِ الْحَوَائِطِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ، وَأَنَّ مَا أَفْسَدَتِ الْمَوَاشِي بِاللَّيْلِ ضَامِنٌ عَلَى أَهْلِهَا»[(١)].

(٣٨) وَحَدَّثَنِي مَالِكٍ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ يَحْيَى بْنِ عَبْدِالرَّحْمَنِ ابْنِ حَاطِبٍ: «أَنَّ رَقِيقًا لِحَاطِبٍ سَرَقُوا نَاقَةً لِرَجُلٍ مِنْ مُزَيْنَةَ فَانْتَحَرُوهَا، فَرُفِعَ ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَأَمَرَ عُمَرُ كَثِيرَ بْنَ الصَّلْتِ أَنْ يَقْطَعَ أَيْدِيَهُمْ، ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: أَرَاكَ تُجِيعُهُمْ،

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي الضَّوَارِي وَالْحَرِيسَةِ:** الضواري والحريسة نوع من أنواع الحيوانات، فالضاري هو الذي يعدو وقد يصيد غيره من الحيوانات، والحريسة الكلب ونحوه الذي يوضع للحراسة.

❖ **قوله: أَنَّ عَلَى أَهْلِ الْحَوَائِطِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ:** فيحرسون حوائطهم في النهار وبالتالي لو دخل حيوان في حوائطهم في النهار فضمانها على أصحاب الحائط.

❖ **قوله: وَأَنَّ مَا أَفْسَدَتِ الْمَوَاشِي بِاللَّيْلِ ضَامِنٌ عَلَى أَهْلِهَا:** يعني أن أهل المواشي يجب عليهم حفظ مواشيهم في الليل وحبسها، وهذا قول الجمهور وقال أبوحنيفة: لا ضمان على أصحاب المواشي، وقال الليث: يضمنون ليلاً ونهاراً.

❖ **قوله: أَنَّ رَقِيقًا لِحَاطِبٍ:** يعني عبيداً لحاطب.

❖ **قوله: سَرَقُوا نَاقَةً لِرَجُلٍ مِنْ مُزَيْنَةَ فَانْتَحَرُوهَا:** يعني ذبحوها وأكلوها.

❖ **قوله: فَأَمَرَ عُمَرُ كَثِيرَ بْنَ الصَّلْتِ أَنْ يَقْطَعَ أَيْدِيَهُمْ، ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: أَرَاكَ تُجِيعُهُمْ:** يعني عدل عمر عن قطع أيديهم بسبب أنهم إنما سرقوا بسبب الجوع[(٢)].

---

(١) مرسل، أخرجه أحمد (٥/٤٣٥) عن إسحاق بن عيسى، والبيهقي (٨/٤٨٤) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) في رواية ابن جريج عند عبد الرزاق (١٠/٢٣٨) قال: ثُمَّ أَرْسَلَ وَرَاءَهُ، فَرَدَّهُ، ثُمَّ قَالَ لِعَبْدِالرَّحْمَنِ بْنِ حَاطِبٍ: «أَمَا وَاللَّهِ لَوْلا أَنِّي أَظُنُّ أَنَّكُمْ تَسْتَعْمِلُونَهُمْ، وَتُجِيعُونَهُمْ، حَتَّى لَوْ أَنَّ أَحَدَهُمْ يَجِدُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيْهِ لأَكَلَهُ، لَقَطَعْتُ أَيْدِيَهُمْ».

ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لأُغَرِّمَنَّكَ غُرْمًا يَشُقُّ عَلَيْكَ، ثُمَّ قَالَ لِلْمُزَنِيِّ: كَمْ ثَمَنُ نَاقَتِكَ؟ فَقَالَ الْمُزَنِيُّ: قَدْ كُنْتُ وَاللَّهِ أَمْنَعُهَا مِنْ أَرْبَعِمِائَةِ دِرْهَمٍ، فَقَالَ عُمَرُ: أَعْطِهِ ثَمَانَمِائَةِ دِرْهَمٍ»[(١)].

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «وَلَيْسَ عَلَى هَذَا الْعَمَلُ عِنْدَنَا، فِي تَضْعِيفِ الْقِيمَةِ، وَلَكِنْ مَضَى أَمْرُ النَّاسِ عِنْدَنَا عَلَى أَنَّهُ، إِنَّمَا يَغْرَمُ الرَّجُلُ قِيمَةَ الْبَعِيرِ أَوِ الدَّابَّةِ يَوْمَ يَأْخُذُهَا».

❖ **قوله: ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: «وَاللَّهِ» لأُغَرِّمَنَّكَ غُرْمًا يَشُقُّ عَلَيْكَ:** لأن سرقتهم لهذه الناقة كانت بسبب أن سيدهم يجيعهم.

❖ **قوله: ثُمَّ قَالَ لِلْمُزَنِيِّ: كَمْ ثَمَنُ نَاقَتِكَ؟ فَقَالَ الْمُزَنِيُّ: قَدْ كُنْتُ وَاللَّهِ أَمْنَعُهَا مِنْ أَرْبَعِمِائَةِ دِرْهَمٍ:** يعني من جاء يريد أن يشتري الناقة بأربعمائة كنت أمتنع منه ولا أبيع.

❖ **قوله: فَقَالَ عُمَرُ: أَعْطِهِ ثَمَانَمِائَةِ دِرْهَمٍ:** معناه أنه ألزمه بالغرامة وألزمه بغرامة أخرى تماثل قيمة الناقة.

❖ **قوله: وَلَيْسَ عَلَى هَذَا الْعَمَلُ عِنْدَنَا، فِي تَضْعِيفِ الْقِيمَةِ، وَلَكِنْ مَضَى أَمْرُ النَّاسِ عِنْدَنَا عَلَى أَنَّهُ، إِنَّمَا يَغْرَمُ الرَّجُلُ قِيمَةَ الْبَعِيرِ أَوِ الدَّابَّةِ يَوْمَ يَأْخُذُهَا:** يعني وليس على هذا العمل عندنا في تضعيف القيمة، وإنما نوجب أصل المال فقط، ولكن مضى أمر الناس عندنا على أنه إنما يغرم الرجل قيمة البعير فقط بدون مضاعفة أو قيمة الدابة يوم يأخذها، فجماهير أهل العلم على أنه إنما يجب ضمان الأموال المتلفة بحسب قيمتها فقط، وأنه لا يكون فيها مضاعفة.

---

(١) منقطع، أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٣/٣٦٥) من طريق ابن وهب، والبيهقي في معرفة السنن والآثار (١٢/٤٢٥) من طريق الشافعي، عن مالك به.

بَابُ الْقَضَاءِ فِيمَنْ أَصَابَ شَيْئًا مِنَ الْبَهَائِمِ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَصَابَ شَيْئًا مِنَ الْبَهَائِمِ، إِنَّ عَلَى الَّذِي أَصَابَهَا قَدْرَ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِهَا».

قَالَ يَحْيَى: وسَمِعْتُ مَالِكًا: «يَقُولُ فِي الْجَمَلِ يَصُولُ عَلَى الرَّجُلِ، فَيَخَافُهُ عَلَى نَفْسِهِ، فَيَقْتُلُهُ أَوْ يَعْقِرُهُ، فَإِنَّهُ إِنْ كَانَتْ لَهُ بَيِّنَةٌ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَهُ، وَصَالَ عَلَيْهِ، فَلا غُرْمَ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ تَقُمْ لَهُ بَيِّنَةٌ إِلا مَقَالَتُهُ. فَهُوَ ضَامِنٌ لِلْجَمَلِ».

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِيمَنْ أَصَابَ شَيْئًا مِنَ الْبَهَائِمِ:** يعني لو اعتدى إنسان على بهيمة فما هو الواجب عليه؟

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَصَابَ شَيْئًا مِنَ الْبَهَائِمِ، إِنَّ عَلَى الَّذِي أَصَابَهَا قَدْرَ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِهَا:** وذلك إذا لم تتلف منفعتها بالكلية المقصودة منها من عمل أو غيره، أما إذا تلفت منفعتها فعليه قيمتها.

❖ **قوله: وسَمِعْتُ مَالِكًا: يَقُولُ فِي الْجَمَلِ يَصُولُ عَلَى الرَّجُلِ:** يعني أن الجمل يريد أن يهلك الرجل.

❖ **قوله: فَيَخَافُهُ عَلَى نَفْسِهِ:** يعني يخاف على نفسه من الهلاك بسبب هذا الجمل الصائل.

❖ **قوله: فَيَقْتُلُهُ:** بضربه في مقتل يقضي عليه.

❖ **قوله: أَوْ يَعْقِرُهُ:** يضربه على أطرافه ضرباً لا يمكنه من الحركة بعد ذلك.

❖ **قوله: فَإِنَّهُ: إِنْ كَانَتْ لَهُ بَيِّنَةٌ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَهُ، وَصَالَ عَلَيْهِ، فَلا غُرْمَ عَلَيْهِ:** يعني إن كانت له بينة من شهود على أن الجمل صال عليه وأراد أن يقتله، فحينئذ لا غرامة على قاتل الجمل.

❖ **قوله: وَإِنْ لَمْ تَقُمْ لَهُ بَيِّنَةٌ إِلا مَقَالَتُهُ. فَهُوَ ضَامِنٌ لِلْجَمَلِ:** يعني إن لم يكن عنده بينة على أن الجمل صائل، وليس هناك إلا مجرد دعواه، فيجب عليه أن يضمن قيمة الجمل.

بَابُ الْقَضَاءِ فِيمَا يُعْطَى الْعُمَّالُ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «فِيمَنْ دَفَعَ إِلَى الْغَسَّالِ ثَوْبًا يَصْبُغُهُ، فَصَبَغَهُ، فَقَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ: لَمْ آمُرْكَ بِهَذَا الصِّبْغِ؟ وَقَالَ الْغَسَّالُ: بَلْ أَنْتَ أَمَرْتَنِي بِذَلِكَ، فَإِنَّ الْغَسَّالَ مُصَدَّقٌ فِي ذَلِكَ، وَالْخَيَّاطُ مِثْلُ ذَلِكَ، وَالصَّائِغُ مِثْلُ ذَلِكَ، وَيَحْلِفُونَ عَلَى ذَلِكَ، إِلا أَنْ يَأْتُوا بِأَمْرٍ لا يُسْتَعْمَلُونَ فِي مِثْلِهِ، فَلا يَجُوزُ قَوْلُهُمْ فِي ذَلِكَ، وَلْيَحْلِفْ صَاحِبُ الثَّوْبِ، فَإِنْ رَدَّهَا، وَأَبَى أَنْ يَحْلِفَ. حُلِّفَ الصَّبَّاغُ».

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِيمَا يُعْطَى الْعُمَّالُ:** العمال المراد بهم الأجراء، والأجير على نوعين:

الأول: أجير عام، كصاحب المغسلة، أو صاحب الأعمال التي يقوم بها لعموم الناس. فحينئذ إذا دفعت ثوبي إلى الخياط ليخيطه فهذا أجير عام لأنه يشتغل بالعمل ويشتغل لعموم الناس.

الثاني: أجير خاص، وهو الذي يعمل عند الإنسان بخصوصه، ومراد المؤلف هنا بالعمال: الأجراء العامون.

❖ **قوله: فِيمَنْ دَفَعَ إِلَى الْغَسَّالِ ثَوْبًا يَصْبُغُهُ، فَصَبَغَهُ، فَقَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ: لَمْ آمُرْكَ بِهَذَا الصِّبْغِ؟ وَقَالَ الْغَسَّالُ: بَلْ أَنْتَ أَمَرْتَنِي بِذَلِكَ:** يعني إذا دفع إلى الغسال ثوباً يصبغه، فصبغه، فقال صاحب الثوب: لم آمرك بهذا العمل وإنما طلبت منك أن تعمله على جهة أخرى. فقال الغسال: بل أنت الذي أمرتني بذلك، فحينئذ الأصل أن كلام الغسال مصدق إلى أن يحضر الآخر بينة على كلامه. ومثل هذا الخائط والصائغ لكنهم يحلفون على ذلك؛ إلا إذا جاءوا بأمر ليس من العادة أن يفعل، كما لو شق الثوب، أو صبغه بلون غير معتاد، فحينئذ لا يقبل قولهم، =

قَالَ: وسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: فِي الصَّبَّاغِ يُدْفَعُ إِلَيْهِ الثَّوْبُ فَيُخْطِئُ بِهِ، فَيَدْفَعُهُ إِلَى رَجُلٍ آخَرَ حَتَّى يَلْبَسَهُ الَّذِي أَعْطَاهُ إِيَّاهُ: «إِنَّهُ لا غُرْمَ عَلَى الَّذِي لَبِسَهُ، وَيَغْرَمُ الْغَسَّالُ لِصَاحِبِ الثَّوْبِ، وَذَلِكَ إِذَا لَبِسَ الثَّوْبَ الَّذِي دُفِعَ إِلَيْهِ عَلَى غَيْرِ مَعْرِفَةٍ، بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ، فَإِنْ لَبِسَهُ وَهُوَ يَعْرِفُ أَنَّهُ لَيْسَ ثَوْبَهُ فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ».

=ويحلف صاحب الثوب أنه قد طلب منهم غير ما عمل الأجير، فإن رد صاحب الثوب اليمين وأبى أن يحلف، فإن العامل يحلف، وهذا هو مذهب الإمام مالك.

وقال طائفة بأن صاحب الثوب مدع على كل حال، ولا بد أن يحضر البينة.

قال مالك: لأن الصباغ أمين والأمين يقبل قوله بيمينه.

وقال أبوحنيفة والشافعي: يصدق صاحب الثوب بيمينه.

❖ **قوله: فِي الصَّبَّاغِ يُدْفَعُ إِلَيْهِ الثَّوْبُ فَيُخْطِئُ بِهِ، فَيَدْفَعُهُ إِلَى رَجُلٍ آخَرَ حَتَّى يَلْبَسَهُ الَّذِي أَعْطَاهُ:** يعني أتيتني وأعطيتني ثوبك من أجل أن أخيطه، فلما خطت الثوب أعطيته لشخص آخر فلبسه. قال مالك: لا غرم على الذي لبسه، ويغرم الغسال أو الخياط لصاحب الثوب قيمة الثوب؛ وذلك أنه إذا لبس الثوب الذي دفع إليه على غير معرفة بأنه ليس له فحينئذ هو لم يفعل أمراً خطأ بعلم له؛ لكن إذا كان ذلك الرجل الذي أخذ الثوب يعرف أنه ليس ثوبه، فبالتالي يجب عليه الضمان والغرامة، فالأصل أن يكون الحكم على المباشر إلا عند عذره.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْحَمَالَةِ وَالْحَوَلِ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يُحِيلُ الرَّجُلَ عَلَى الرَّجُلِ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَيْهِ، أَنَّهُ إِنْ أَفْلَسَ الَّذِي أُحِيلَ عَلَيْهِ، أَوْ مَاتَ فَلَمْ يَدَعْ وَفَاءً، فَلَيْسَ لِلْمُحْتَالِ عَلَى الَّذِي أَحَالَهُ شَيْءٌ، وَأَنَّهُ لا يَرْجِعُ عَلَى صَاحِبِهِ الأَوَّلِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَهَذَا الأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا».

قَالَ مَالِكٌ: «فَأَمَّا الرَّجُلُ يَتَحَمَّلُ لَهُ الرَّجُلُ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَى رَجُلٍ آخَرَ. ثُمَّ يَهْلِكُ الْمُتَحَمِّلُ. أَوْ يُفْلِسُ. فَإِنَّ الَّذِي تُحُمِّلَ لَهُ، يَرْجِعُ عَلَى غَرِيمِهِ الأَوَّلِ».

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يُحِيلُ الرَّجُلَ عَلَى الرَّجُلِ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَيْهِ، أَنَّهُ إِنْ أَفْلَسَ الَّذِي أُحِيلَ عَلَيْهِ، أَوْ مَاتَ فَلَمْ يَدَعْ وَفَاءً، فَلَيْسَ لِلْمُحْتَالِ عَلَى الَّذِي أَحَالَهُ شَيْءٌ، وَأَنَّهُ لا يَرْجِعُ عَلَى صَاحِبِهِ الأَوَّلِ:** يعني مثلاً لك دين عليَّ، فحولتك على زيد، وكان زيدٌ مليئاً، فقبلت بالحوالة، ثم بعد ذلك أفلس زيد. فنقول: ما دمت قبلت بالحوالة فقد برئت ذمة المحيل، وليس لك الحق في مطالبته مرة أخرى.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا:** أن من قبل بالحوالة فقد برئت ذمة الأول وهو المحيل، وأصبح الدين في ذمة المحال عليه.

❖ **قوله: فَأَمَّا الرَّجُلُ يَتَحَمَّلُ لَهُ الرَّجُلُ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَى رَجُلٍ آخَرَ. ثُمَّ يَهْلِكُ الْمُتَحَمِّلُ. أَوْ يُفْلِسُ. فَإِنَّ الَّذِي تُحُمِّلَ لَهُ، يَرْجِعُ عَلَى غَرِيمِهِ الأَوَّلِ:** يعني إذا تحمل الرجل دين رجل آخر، وقال لصاحب الدين، أنا أتحمل دينك عن فلان، أو يقول: أنا ضامن للدين الذي على فلان، ثم يهلك هذا المتحمل، أو يفلس، فحينئذ يرجع على صاحبه وعلى غريمه الأول، ويطالبه بما له من دين؛ وذلك لأن الحق لم ينتقل بعد إلى ذمة المتحمل، فإن المتحمل مجرد ضامن، أي وثيقة فلم يسقط الحق من ذمة من عليه الحق.

بَابُ الْقَضَاءِ فِيمَنِ ابْتَاعَ ثَوْبًا وَبِهِ عَيْبٌ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «إِذَا ابْتَاعَ الرَّجُلُ ثَوْبًا وَبِهِ عَيْبٌ مِنْ حَرْقٍ أَوْ غَيْرِهِ قَدْ عَلِمَهُ الْبَائِعُ، فَشُهِدَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ، أَوْ أَقَرَّ بِهِ، فَأَحْدَثَ فِيهِ الَّذِي ابْتَاعَهُ حَدَثًا مِنْ تَقْطِيعٍ يُنَقِّصُ ثَمَنَ الثَّوْبِ، ثُمَّ عَلِمَ الْمُبْتَاعُ بِالْعَيْبِ، فَهُوَ رَدٌّ عَلَى الْبَائِعِ، وَلَيْسَ عَلَى الَّذِي ابْتَاعَهُ غُرْمٌ فِي تَقْطِيعِهِ إِيَّاهُ».

قَالَ: «وَإِنِ ابْتَاعَ رَجُلٌ ثَوْبًا وَبِهِ عَيْبٌ مِنْ حَرْقٍ أَوْ عَوَارٍ، فَزَعَمَ الَّذِي بَاعَهُ أَنَّهُ لَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ، وَقَدْ قَطَعَ الثَّوْبَ الَّذِي ابْتَاعَهُ، أَوْ صَبَغَهُ، فَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ

❖ **قوله: إِذَا ابْتَاعَ الرَّجُلُ ثَوْبًا وَبِهِ عَيْبٌ مِنْ حَرْقٍ أَوْ غَيْرِهِ قَدْ عَلِمَهُ الْبَائِعُ. فَشُهِدَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ. أَوْ أَقَرَّ بِهِ:** يعني إذا اشترى الرجل ثوباً وفيه عيب كحرق، أو قطع، أو خلل في اللون، ونحو ذلك، والبائع يعلم بذلك العيب فشهد عليه بذلك، أي أتى المشتري بشهود يشهدون أن البائع يعلم العيب، أو أقر البائع بوجود العيب، ولكن الذي اشترى الثوب قام بفعل ينقص ثمن الثوب من تقطيع أو نحوه، ثم علم المشتري بالعيب الأول، فبالتالي يحق للمشتري أن يرد الثوب على البائع.

❖ **قوله: وَلَيْسَ عَلَى الَّذِي ابْتَاعَهُ غُرْمٌ فِي تَقْطِيعِهِ إِيَّاهُ:** أي ليس على الذي اشتراه غرم في تقطيعه إياه، هذا قول الإمام مالك؛ لأن البائع لم يذكر العيب مع علمه به، وجمهور أهل العلم يرون أن على المشتري نقص القيمة؛ لأن تقطيع الثوب يترتب عليه نقصان في ثمن الثوب.

والصواب أن المشتري يضمن ذلك النقص، كما قال أحمد، وقال الشافعي وأبوحنيفة: يلزم البائع الأرش ولا يرد البيع.

❖ **قوله: وَإِنِ ابْتَاعَ رَجُلٌ ثَوْبًا وَبِهِ عَيْبٌ مِنْ حَرْقٍ أَوْ عَوَارٍ، فَزَعَمَ الَّذِي بَاعَهُ أَنَّهُ لَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ..:** هذه عكس الأولى هنا لم يعلم البائع بالعيب، ولذلك فالمشتري=

أَنْ يُوضَعَ عَنْهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ الْحَرْقُ أَوِ الْعَوَارُ مِنْ ثَمَنِ الثَّوْبِ، وَيُمْسِكُ الثَّوْبَ، فَعَلَ. وَإِنْ شَـاءَ أَنْ يَغْـرَمَ مَا نَقَصَ التَّقْطِيعُ أَوِ الصِّبْغُ مِنْ ثَمَنِ الثَّوْبِ، وَيَرُدُّهُ، فَعَلَ. وَهُوَ فِي ذَلِكَ بِـالْخِيَارِ. فَإِنْ كَانَ الْمُبْتَاعُ قَدْ صَبَغَ الثَّوْبَ صِبْغًا يَزِيدُ فِي ثَمَنِهِ، فَالْمُبْتَاعُ بِـالْخِيَارِ. إِنْ شَاءَ أَنْ يُوضَعَ عَنْهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ الْعَيْبُ مِنْ ثَمَنِ الثَّوْبِ. وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَكُونَ شَرِيكًا لِلَّذِي بَاعَهُ الثَّوْبَ، فَعَلَ. وَيُنْظَرُ كَمْ ثَمَنُ الثَّوْبِ وَفِيهِ الْحَرْقُ أَوِ الْعَوَارُ. فَإِنْ كَانَ ثَمَنُهُ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ، وَثَمَنُ مَا زَادَ فِيهِ الصِّبْغُ خَمْسَةَ دَرَاهِمَ، كَانَا شَرِيكَيْنِ فِي الثَّوْبِ لِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِقَدْرِ حِصَّتِهِ. فَعَلَى حِسَابِ هَذَا يَكُونُ مَا زَادَ الصِّبْغُ فِي ثَمَنِ الثَّوْبِ».

=مخير بين أن يوضع عنه ما نقص من قيمة الثوب بسبب العيب، أو يرد الثوب ويدفع للبائع ما نقص بسبب التقطيع.

❖ **قوله: فَإِنْ كَانَ الْمُبْتَاعُ قَدْ صَبَغَ الثَّوْبَ صِبْغًا يَزِيدُ فِي ثَمَنِهِ، فَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ:** يعني إن كان المشتري قد تصرف في الثوب تصرفاً يزيد في ثمنه من مثل الصبغ الجديد، أو الخياطة، فالمشتري بالخيار بين أن يوضع عنه ما نقص من قيمة الثوب بسبب العيب، أو أن يكون شريكاً في الثوب، بأن يرده البائع، ويقوم معيباً غير مصبوغ، ثم يقوم مصبوغاً، فيكون المشتري شريكاً في الثوب بما زاده الصبغ، والبائع يكون شريكاً بثمنه معيباً.

* * * * *

بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنَ النُّحْلِ

(٣٩) حَدَّثَنَا يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، وَعَنْ مُحَمَّدِ بْنِ النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ، أَنَّهُمَا حَدَّثَاهُ عَنِ النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ، أَنَّهُ قَالَ: إِنَّ أَبَاهُ بَشِيرًا أَتَى بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: إِنِّي نَحَلْتُ ابْنِي هَذَا غُلامًا كَانَ لِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«أَكُلَّ وَلَدِكَ نَحَلْتَهُ مِثْلَ هَذَا؟»** فَقَالَ: لا، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«فَارْتَجِعْهُ»**[1].

❖ **قوله: بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنَ النُّحْلِ:** يعني ما يحرم من أنواع العطايا.

❖ **قوله: إِنَّ أَبَاهُ بَشِيرًا:** بشير بن سعد، والد النعمان.

❖ **قوله: أَتَى بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ:** يعني أتى بالنعمان.

❖ **قوله: فَقَالَ: إِنِّي نَحَلْتُ ابْنِي هَذَا غُلامًا كَانَ لِي:** يعني أعطيته عبداً.

❖ **قوله: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَكُلَّ وَلَدِكَ نَحَلْتَهُ مِثْلَ هَذَا؟:** أي هل أعطيت جميع أولادك مثل ما أعطيت النعمان.

❖ **قوله: فَقَالَ: لا، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: فَارْتَجِعْهُ:** يعني ارتجعه إلى ملكك.

وكان النعمان بن بشير ابناً من الزوجة الجديدة لبشير بن سعد، وكان لبشير أبناء أكبر من النعمان قد مهروا وعملوا وأصبح لهم أموال، فخافت أم النعمان أن يموت بشير بن سعد وابنها ليس له أموال، فطلبت منه أن يهدي له هدية فوهب له حائطاً، ثم إنه بعد مدة ارتجع الحائط وأخذه، فطلبت بعد ذلك طلبا آخر أن يهب ابنها النعمان هبة، فوهبه غلاماً، فقالت: لا أرضى حتى تشهد النبي ﷺ فإني=

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٨٦) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٦٢٣) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٤٠) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ، أَنَّهَا قَالَتْ: إِنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ كَانَ نَحَلَهَا جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا مِنْ مَالِهِ بِالْغَابَةِ، فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ، قَالَ: «وَاللَّهِ يَا بُنَيَّةُ مَا مِنَ النَّاسِ أَحَدٌ أَحَبُّ إِلَيَّ غِنًى بَعْدِي مِنْكِ، وَلا أَعَزُّ عَلَيَّ فَقْرًا بَعْدِي مِنْكِ، وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكِ جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا، فَلَوْ كُنْتِ جَدَدْتِيهِ وَاحْتَزْتِيهِ كَانَ لَكِ.

=أخشى أن تعود في تلك الهبة كما عدت في الهبة الأولى، فلما ذهب إلى النبي ﷺ امتنع من الشهادة على ذلك، وبين له أن هذا من الجور[1]. وفي هذا وجوب التسوية بين الأولاد في العطية، وتحريم المفاضلة بينهم

❖ **قوله: إِنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ كَانَ نَحَلَهَا جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا مِنْ مَالِهِ بِالْغَابَةِ:** يعني أعطاها نخلاً يبلغ إنتاجه عشرين وسقاً من نخل له بالغابة وهو موضع قرب المدينة من جهة الشمال.

❖ **قوله: فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ:** يعني لما ظهرت عليه أمارات الموت.

❖ **قوله: قَالَ: وَاللَّهِ يَا بُنَيَّةُ مَا مِنَ النَّاسِ أَحَدٌ أَحَبُّ إِلَيَّ غِنًى بَعْدِي مِنْكِ، وَلا أَعَزُّ عَلَيَّ فَقْرًا بَعْدِي مِنْكِ، وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكِ جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا، فَلَوْ كُنْتِ جَدَدْتِيهِ وَاحْتَزْتِيهِ كَانَ لَكِ:** يعني لو أخذتيه وحزتيه كان لك؛ لأن الحيازة والقبض شرط في تمام الهبة.

---

(١) أخرج البخاري (٢٦٥٠) ومسلم (١٦٢٣) عن النُّعْمَانُ بْنُ بَشِيرٍ، أَنَّ أُمَّهُ بِنْتَ رَوَاحَةَ، سَأَلَتْ أَبَاهُ بَعْضَ الْمَوْهِبَةِ مِنْ مَالِهِ لابْنِهَا، فَالْتَوَى بِهَا سَنَةً ثُمَّ بَدَا لَهُ، فَقَالَتْ: لا أَرْضَى حَتَّى تُشْهِدَ رَسُولَ اللهِ ﷺ عَلَى مَا وَهَبْتَ لابْنِي، فَأَخَذَ أَبِي بِيَدِي وَأَنَا يَوْمَئِذٍ غُلامٌ، فَأَتَى رَسُولَ اللهِ ﷺ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّ أُمَّ هَذَا بِنْتَ رَوَاحَةَ أَعْجَبَهَا أَنْ أُشْهِدَكَ عَلَى الَّذِي وَهَبْتُ لابْنِهَا، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «يَا بَشِيرُ أَلَكَ وَلَدٌ سِوَى هَذَا؟» قَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ: «أَكُلَّهُمْ وَهَبْتَ لَهُ مِثْلَ هَذَا؟» قَالَ: لا، قَالَ: «فَلا تُشْهِدْنِي إِذًا، فَإِنِّي لا أَشْهَدُ عَلَى جَوْرٍ».

وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالُ وَارِثٍ، وَإِنَّمَا هُمَا أَخَوَاكِ، وَأُخْتَاكِ، فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ»، قَالَتْ عَائِشَةُ، فَقُلْتُ: يَا أَبَتِ، وَاللَّهِ لَوْ كَانَ كَذَا وَكَذَا لَتَرَكْتُهُ، إِنَّمَا هِيَ أَسْمَاءُ، فَمَنِ الأُخْرَى؟ فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: «ذو بَطْنِ بِنْتِ خَارِجَةَ، أُرَاهَا جَارِيَةً»[1].

(٤١) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ، عَنْ عَبْدِالرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدٍ الْقَارِيِّ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: مَا بَالُ رِجَالٍ يَنْحَلُونَ أَبْنَاءَهُمْ نُحْلاً، ثُمَّ يُمْسِكُونَهَا

❖ **قوله: وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالُ وَارِثٍ**: يعني حق لجميع ورثتي.

❖ **قوله: وَإِنَّمَا هُمَا أَخَوَاكِ، وَأُخْتَاكِ، فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ**: يعني ممن يرثه بالبنوة.

❖ **قوله: قَالَتْ عَائِشَةُ، فَقُلْتُ: يَا أَبَتِ، وَاللَّهِ لَوْ كَانَ كَذَا وَكَذَا لَتَرَكْتُهُ**: يعني لو كان أكثر من ذلك بكثير لتركته، ولم أستأثر به دون إخوتي.

❖ **قوله: إِنَّمَا هِيَ أَسْمَاءُ، فَمَنِ الأُخْرَى؟**: يعني أنك تقول: أخواك وأختاك، وأنا ليس لي إلا أخت واحدة هي أسماء بنت أبي بكر زوجة الزبير فمن البنت الأخرى؟

❖ **قوله: فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: ذو بَطْنِ بِنْتِ خَارِجَةَ، أُرَاهَا جَارِيَةً**: يعني أن بنت خارجة وهي زوجته الثانية حامل في بطنها حمل أراه جارية.

ففي هذا أن الهبة لا تلزم إلا بقبضها، وأنها قبل القبض ليست بلازمة.

❖ **قوله: مَا بَالُ رِجَالٍ يَنْحَلُونَ أَبْنَاءَهُمْ نُحْلاً، ثُمَّ يُمْسِكُونَهَا**: يعني يعطون أبناءهم هبات ثم يمسكون أو يمتنعون من إقباض هذه الهبة.

---

(١) صحيح، أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/٨٨) والبيهقي (٦/٢٨٠) كلاهما من طريق ابن وهب، عن مالك به.

فَإِنْ مَـاتَ ابْـنُ أَحَـدِهِمْ، قَـالَ: مَـا لِـي بِـيَدِي لَـمْ أُعْطِـهِ أَحَـدًا، وَإِنْ مَـاتَ هُـوَ، قَـالَ: «هُـوَ لابْنِـي قَـدْ كُنْـتُ أَعْطَيْتُـهُ إِيَّـاهُ. مَـنْ نَحَـلَ نِحْلَـةً، فَلَـمْ يَحُزْهَـا الَّـذِي نُـحِلَهَا، حَتَّى يَكُونَ إِنْ مَاتَ لِوَرَثَتِهِ، فَهِيَ بَاطِلٌ»[1].

❖ **قوله: فَإِنْ مَاتَ ابْنُ أَحَدِهِمْ، قَالَ: مَا لِي بِيَدِي لَمْ أُعْطِهِ أَحَدًا:** يعني يقول: لم أعط هذا الابن شيئاً.

❖ **قوله: وَإِنْ مَاتَ هُوَ، قَالَ: هُوَ لابْنِي قَدْ كُنْتُ أَعْطَيْتُهُ إِيَّاهُ:** يعني قال قرب موته: هو لابني ليحرم منه بقية الورثة.

❖ **قوله: مَنْ نَحَلَ نِحْلَةً، فَلَمْ يَحُزْهَا الَّذِي نُحِلَهَا، حَتَّى يَكُونَ إِنْ مَاتَ لِوَرَثَتِهِ، فَهِيَ بَاطِلٌ:** لأن الحيازة شرط للملك بالهبة.

ففي هذا دلالة على أن الهبة لا تلزم إلا بقبضها، وأنها قبل القبض ليست بلازمة، وبذلك قال الجمهور خلافاً لمالك.

واستدل الجمهور بهذه الأخبار على أن من وهب بعض بنيه مالاً فحاز الابن ذلك المال أن العطية لازمة، وأنه لا حق لأحد أن يعترض على مثل هذه العطية.

(١٦٥) مسألة: ما الفرق بين الهبة والعطية والوصية؟

الفرق بينها أن الهبة تكون في حال الصحة، أما العطية فتكون في حال المرض، وأما الوصية فهي هبة معلقة بالموت فإذا مات الموصي نفذت.

* * * * *

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٦/٢٨١) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنَ الْعَطِيَّةِ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَعْطَى أَحَدًا عَطِيَّةً لا يُرِيدُ ثَوَابَهَا، فَأَشْهَدَ عَلَيْهَا، فَإِنَّهَا ثَابِتَةٌ لِلَّذِي أُعْطِيَهَا، إِلا أَنْ يَمُوتَ الْمُعْطِي قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا الَّذِي أُعْطِيَهَا».

قَالَ: «وَإِنْ أَرَادَ الْمُعْطِي إِمْسَاكَهَا بَعْدَ أَنْ أَشْهَدَ عَلَيْهَا، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ، إِذَا قَامَ عَلَيْهِ بِهَا صَاحِبُهَا، أَخَذَهَا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنْ أَعْطَى عَطِيَّةً، ثُمَّ نَكَلَ الَّذِي أَعْطَاهَا، فَجَاءَ الَّذِي أُعْطِيَهَا بِشَاهِدٍ يَشْهَدُ لَهُ أَنَّهُ أَعْطَاهُ ذَلِكَ، عَرَضًا كَانَ أَوْ ذَهَبًا أَوْ وَرِقًا أَوْ حَيَوَانًا، أُحْلِفَ الَّذِي أُعْطِيَ مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ، فَإِنْ أَبَى الَّذِي أُعْطِيَ أَنْ يَحْلِفَ، حُلِّفَ الْمُعْطِي، وَإِنْ أَبَى أَنْ يَحْلِفَ أَيْضًا، أَدَّى إِلَى الْمُعْطَى مَا ادَّعَى عَلَيْهِ، إِذَا كَانَ لَهُ شَاهِدٌ وَاحِدٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ شَاهِدٌ، فَلا شَيْءَ لَهُ».

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَعْطَى أَحَدًا عَطِيَّةً لا يُرِيدُ ثَوَابَهَا، فَأَشْهَدَ عَلَيْهَا. فَإِنَّهَا ثَابِتَةٌ لِلَّذِي أُعْطِيَهَا. إِلا أَنْ يَمُوتَ الْمُعْطِي قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا الَّذِي أُعْطِيَهَا:** يعني من أعطى أحداً عطية لا يريد ثوابها، ثم أشهد عليها، فإنها ثابتة للذي أعطيها إلا أن يموت المعطي قبل أن يقبضها الذي أعطيها.

❖ **قوله: وَإِنْ أَرَادَ الْمُعْطِي إِمْسَاكَهَا بَعْدَ أَنْ أَشْهَدَ عَلَيْهَا. فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ. إِذَا قَامَ عَلَيْهِ بِهَا صَاحِبُهَا، أَخَذَهَا:** يعني وإن أراد المعطي إمساكها بعد أن أشهد عليها قبل القبض، فليس ذلك له إذا قام عليه بها صاحبها أخذها. فهذا فيه دلالة على أن الإمام مالك يخالف مذهب الجمهور في قوله: إن العطية تلزم بمجرد الهبة، ولو لم يكن هناك قبض.

❖ **قوله: وَمَنْ أَعْطَى عَطِيَّةً. ثُمَّ نَكَلَ الَّذِي أَعْطَاهَا...:** من أعطى عطية ثم نكل أي رجع الذي أعطاها، فجاء الذي أعطيها بشاهد يشهد أنه أعطاه ذلك، فإنه يحلف الذي أعطي مع شهادة شاهد واحد، فإن أبى الذي أعطي أن يحلف، =

قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ أَعْطَى عَطِيَّةً لا يُرِيدُ ثَوَابَهَا ثُمَّ مَاتَ الْمُعْطَى، فَوَرَثَتُهُ بِـمَنْزِلَتِهِ، وَإِنْ مَاتَ الْمُعْطِي، قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الْمُعْطَى عَطِيَّتَهُ، فَلا شَيْءَ لَهُ. وَذَلِكَ أَنَّهُ أُعْطِيَ عَطَاءً لَمْ يَقْبِضْهُ. فَإِنْ أَرَادَ الْمُعْطِي أَنْ يُمْسِكَهَا، وَقَدْ أَشْهَدَ عَلَيْهَا حِينَ أَعْطَاهَا، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ، إِذَا قَامَ صَاحِبُهَا أَخَذَهَا».

=فحينئذ نعود إلى الشخص الذي أعطى، فإن أبى أن يحلف أيضاً أدى إلى المعطى ما ادعى عليه، إن كان له شاهد واحد، أما إذا لم يكن له شاهد فحينئذ لا شيء للمعطى؛ لعدم إحضاره البينة على ثبوت العطية.

❖ **قوله: مَنْ أَعْطَى عَطِيَّةً لا يُرِيدُ ثَوَابَهَا ثُمَّ مَاتَ الْمُعْطَى، فَوَرَثَتُهُ بِـمَنْزِلَتِهِ:** العطية على نوعين: عطية ثواب، يهبها من أجل أن يعطيه الآخر مالاً مقابل العطية، وعطية يراد بها الأجر من الله. وقال: من أعطى عطية لا يريد ثوابها يعني لا يريد عليها مقابلاً مالياً، ثم مات المعطى، فحينئذ يقوم ورثة المعطى مقامه في قبض هذه الهبة وأخذها، أما إذا مات المعطي قبل أن يقبض المعطى عطيته فحينئذ لا شيء له، وذلك أنه أعطي عطاء لم يقبضه.

❋ ❋ ❋ ❋

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْهِبَةِ

(٤٢) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ، عَنْ أَبِي غَطَفَانَ بْنِ طَرِيفٍ الْمُرِّيِّ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «مَنْ وَهَبَ هِبَةً لِصِلَةِ رَحِمٍ، أَوْ عَلَى وَجْهِ صَدَقَةٍ، فَإِنَّهُ لا يَرْجِعُ فِيهَا، وَمَنْ وَهَبَ هِبَةً يَرَى أَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ بِهَا الثَّوَابَ، فَهُوَ عَلَى هِبَتِهِ يَرْجِعُ فِيهَا إِذَا لَمْ يُرْضَ مِنْهَا»[١].

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ الْهِبَةَ إِذَا تَغَيَّرَتْ عِنْدَ الْمَوْهُوبِ لَهُ لِلثَّوَابِ. بِزِيَادَةٍ أَوْ نُقْصَانٍ. فَإِنَّ عَلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ أَنْ يُعْطِيَ صَاحِبَهَا قِيمَتَهَا، يَوْمَ قَبَضَهَا».

❖ **قوله: مَنْ وَهَبَ هِبَةً لِصِلَةِ رَحِمٍ، أَوْ عَلَى وَجْهِ صَدَقَةٍ، فَإِنَّهُ لا يَرْجِعُ فِيهَا:** يعني لا يجوز له أن يعود في هبته.

❖ **قوله: وَمَنْ وَهَبَ هِبَةً يَرَى أَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ بِهَا الثَّوَابَ، فَهُوَ عَلَى هِبَتِهِ يَرْجِعُ فِيهَا إِذَا لَمْ يُرْضَ مِنْهَا:** يعني ومن وهب هبة من أجل أن يحصل على مقابل مالي فحينئذ هو على ملك هبته، فإن أعطي ما يرضيه وإلا جاز له أن يعيد الهبة. قال مالك: فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض منها، ولها أحكام البيع.

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ الْهِبَةَ إِذَا تَغَيَّرَتْ عِنْدَ الْمَوْهُوبِ لَهُ لِلثَّوَابِ. بِزِيَادَةٍ أَوْ نُقْصَانٍ. فَإِنَّ عَلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ أَنْ يُعْطِيَ صَاحِبَهَا قِيمَتَهَا يَوْمَ قَبَضَهَا:** يعني أن السلعة الموهوبة إذا تغيرت عند الموهوب له بزيادة أو نقصان، وكانت تلك الهبة من أجل الحصول على مقابل، ولم يدفع الموهوب له مقابلاً للواهب، فحينئذ على الموهوب له أن يعطي صاحبها قيمتها يوم قبضها.

---

(١) صحيح، أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٣/ ٣٢) والبيهقي (٦/ ٣٠١) كلاهما من طريق ابن وهب، عن مالك به.

بَابُ الاعْتِصَارِ فِي الصَّدَقَةِ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ، أَنَّ كُلَّ مَنْ تَصَدَّقَ عَلَى ابْنِهِ بِصَدَقَةٍ قَبَضَهَا الابْنُ. أَوْ كَانَ فِي حَجْرِ أَبِيهِ فَأَشْهَدَ لَهُ عَلَى صَدَقَتِهِ. فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ. لأَنَّهُ لا يَرْجِعُ فِي شَيْءٍ مِنَ الصَّدَقَةِ».

قَالَ وسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِيمَنْ نَحَلَ وَلَدَهُ نُحْلاً، أَوْ أَعْطَاهُ عَطَاءً لَيْسَ بِصَدَقَةٍ. إِنَّ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ ذَلِكَ. مَا لَمْ يَسْتَحْدِثِ الْوَلَدُ دَيْنًا يُدَايِنُهُ النَّاسُ بِهِ. وَيَأْمَنُونَهُ عَلَيْهِ. مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ الْعَطَاءِ الَّذِي أَعْطَاهُ أَبُوهُ.

❖ **قوله: بَابُ الاعْتِصَارِ فِي الصَّدَقَةِ:** المراد بالاعتصار في الصدقة العود والرجوع فيما يتصدق به الإنسان.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ، أَنَّ كُلَّ مَنْ تَصَدَّقَ عَلَى ابْنِهِ بِصَدَقَةٍ قَبَضَهَا الابْنُ. أَوْ كَانَ فِي حَجْرِ أَبِيهِ فَأَشْهَدَ لَهُ عَلَى صَدَقَتِهِ. فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ:** يعني الأمر الذي لا اختلاف فيه عند مالك وأهل المدينة أن كل من تصدق على ابنه بصدقة فقبضها الابن، أو كان الابن في حجر أبيه فأشهد له على صدقته، فحينئذ ليس له أن يعيد شيئاً من تلك الهبة؛ لأنه لا يجوز للإنسان أن يرجع في شيء من الصدقة.

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِيمَنْ نَحَلَ وَلَدَهُ نُحْلاً، أَوْ أَعْطَاهُ عَطَاءً لَيْسَ بِصَدَقَةٍ. إِنَّ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ ذَلِكَ. مَا لَمْ يَسْتَحْدِثِ الْوَلَدُ دَيْنًا يُدَايِنُهُ النَّاسُ بِهِ. وَيَأْمَنُونَهُ عَلَيْهِ. مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ الْعَطَاءِ الَّذِي أَعْطَاهُ أَبُوهُ:** يعني من وهب لابنه هبة أو نحل نحلة، أو أعطاه عطاء ليس بصدقة، أنه يجوز للأب أن يرتجع ويعتصر ذلك، إذا لم يكن الولد قد استحدث ديناً تداينه من الناس من أجل تلك العطية، لأن بعض الناس إذا كان عنده مال فإنه يأخذ ديوناً من الآخرين لأن عنده نحل أو=

فَلَيْسَ لأَبِيهِ أَنْ يَعْتَصِرَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا، بَعْدَ أَنْ تَكُونَ عَلَيْهِ الدُّيُونُ أَوْ يُعْطِي الرَّجُلُ ابْنَهُ أَوِ ابْنَتَهُ. فَتَنْكِحُ الْمَرْأَةُ الرَّجُلَ، وَإِنَّمَا تَنْكِحُهُ لِغِنَاهُ. وَلِلْمَالِ الَّذِي أَعْطَاهُ أَبُوهُ، فَيُرِيدُ أَنْ يَعْتَصِرَ ذَلِكَ الأَبُ، أَوْ يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ قَدْ نَحَلَهَا أَبُوهَا النُّحْلَ. إِنَّمَا يَتَزَوَّجُهَا وَيَرْفَعُ فِي صِدَاقِهَا لِغِنَاهَا وَمَالِهَا، وَمَا أَعْطَاهَا أَبُوهَا، ثُمَّ يَقُولُ الأَبُ: أَنَا أَعْتَصِرُ ذَلِكَ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ مِنِ ابْنِهِ وَلا مِنِ ابْنَتِهِ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، إِذَا كَانَ عَلَى مَا وَصَفْتُ لَكَ».

=عنده أرض، فإذا ترتب عليه دين لم يجز للأب أن يعود في تلك الهبة للأرض التي وهبها الأب للابن. قال ما لم يستحدث الولد دينا تداين الناس به ويأمنونه عليه من أجل ذلك العطاء، فيقول الدائن: أنا لا أعطيك الدين إلا إذا كان عندك أصل يمكن أن ترجع إليه فتقوم بسداد الدين منه، فإذا أعطاك أبوك هذه العطية من الأرض أو غيرها فأنا أُعطيك ديناً من أجل أن لديك أصلاً تعود إليه.

❖ **قوله: أَوْ يُعْطِي الرَّجُلُ ابْنَهُ أَوِ ابْنَتَهُ. فَتَنْكِحُ الْمَرْأَةُ الرَّجُلَ. وَإِنَّمَا تَنْكِحُهُ لِغِنَاهُ. وَلِلْمَالِ الَّذِي أَعْطَاهُ أَبُوهُ. فَيُرِيدُ أَنْ يَعْتَصِرَ ذَلِكَ الأَبُ:** أو يعطي الرجل ابنته أو ابنه المال، فتنكح المرأة الرجل من أجل ذلك المال، أصبح غنياً للمال الذي أعطاه أبوه، فيريد الأب أن يرتجع ذلك المال.

❖ **قوله: أَوْ يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ قَدْ نَحَلَهَا أَبُوهَا النُّحْلَ:** يعني أو يتزوج الرجل المرأة قد وهبها أبوها هبة، وإنما يتزوجها ويرفع في صداقها من أجل مالها الذي أعطاها أبوها، ثم يعود الأب في ذلك المال، فليس له أن يعود في هذه الهبة، ولا يعتصر من ابنه ولا ابنته شيئاً من ذلك إن كان على ما مضى.

* * * * *

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْعُمْرَى

(٤٣) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الأَنْصَارِيِّ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْرَى لَهُ، وَلِعَقِبِهِ، فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا، لا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا أَبَدًا، لأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ»**[1].

(٤٤) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ أَنَّهُ سَمِعَ مَكْحُولا الدِّمَشْقِيَّ، يَسْأَلُ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ، عَنِ الْعُمْرَى وَمَا يَقُولُ النَّاسُ فِيهَا؟ فَقَالَ الْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ: «مَا أَدْرَكْتُ النَّاسَ إِلا وَهُمْ عَلَى شُرُوطِهِمْ فِي أَمْوَالِهِمْ. وَفِيمَا أُعْطُوا».

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْعُمْرَى:** المراد بالعمرى أن يهب الإنسان غيره مالاً مدة عمره.

❖ **قوله: أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْرَى لَهُ، وَلِعَقِبِهِ، فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا، لا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا أَبَدًا، لأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ:** إذا قال: هذه الدار مدة عمري لك، ولعقبك، فحينئذ لا يرجع في تلك العمرى وتثبت تلك العمرى للمعطى له؛ لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث، وهو قول الجمهور خلافاً لمالك.

❖ **قوله: مَا أَدْرَكْتُ النَّاسَ إِلا وَهُمْ عَلَى شُرُوطِهِمْ فِي أَمْوَالِهِمْ. وَفِيمَا أُعْطُوا:** فكأن القاسم يقول بثبوت الأمر على وفق ما اشترطاه، أي أنه يرى رجوع العمرى للواهب، فجعلها تمليكاً للمنافع وليست تمليكاً للعين، والعمل بالحديث أولى، ولعل هذا من تقديم مالك للقياس على خبر الواحد.

---

(١) أخرجه مسلم (١٦٢٥) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «وَعَلَى ذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا، أَنَّ الْعُمْرَى تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْمَرَهَا إِذَا لَمْ يَقُلْ هِيَ لَكَ وَلِعَقِبِكَ».

(٤٥) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ وَرِثَ مِنْ حَفْصَةَ بِنْتِ عُمَرَ دَارَهَا، قَالَ: «وَكَانَتْ حَفْصَةُ قَدْ أَسْكَنَتْ بِنْتَ زَيْدِ بْنِ الْخَطَّابِ، مَا عَاشَتْ، فَلَمَّا تُوُفِّيَتْ بِنْتُ زَيْدٍ، قَبَضَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ الْمَسْكَنَ، وَرَأَى أَنَّهُ لَهُ»[١].

❖ **قوله: وَعَلَى ذَلِكَ الأَمْرُ عِنْدَنَا، أَنَّ الْعُمْرَى تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْمَرَهَا إِذَا لَمْ يَقُلْ هِيَ لَكَ وَلِعَقِبِكَ:** وهذه المسألة وقع فيها خلاف كثير بين الفقهاء، فمالك فرق بين ما إذا مات المعطي فحينئذ تعود الهبة، وبين ما إذا تقاسمها ورثة المعطى فحينئذ تبقى معهم. وغيره يقول بأنها تكون للذي أعطيها وأعمرها، ولعل هذا القول أظهر لأنه هو ظاهر حديث جابر.

❖ **قوله: أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ وَرِثَ مِنْ حَفْصَةَ بِنْتِ عُمَرَ دَارَهَا، قَالَ: وَكَانَتْ حَفْصَةُ قَدْ أَسْكَنَتْ بِنْتَ زَيْدِ بْنِ الْخَطَّابِ، مَا عَاشَتْ، فَلَمَّا تُوُفِّيَتْ بِنْتُ زَيْدٍ، قَبَضَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ الْمَسْكَنَ، وَرَأَى أَنَّهُ لَهُ:** لأنها إنما أعمرتها مدة عمرها فلما ماتت رجعت العمرى إليه لانتهاء ذلك الشرط، ولأنه الوارث لحفصة رضي الله عنها.

* * * * *

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٦/٢٨٩) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ الْقَضَاءِ فِي اللُّقَطَةِ

(٤٦) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ يَزِيدَ مَوْلَى الْمُنْبَعِثِ، عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ، أَنَّهُ قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَسَأَلَهُ عَنِ اللُّقَطَةِ؟ فَقَالَ: **«اعْرِفْ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا، ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا، وَإِلا فَشَأْنَكَ بِهَا»**، قَالَ: فَضَالَّةُ الْغَنَمِ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: **«هِيَ لَكَ، أَوْ لأَخِيكَ، أَوْ لِلذِّئْبِ»**،قَالَ: فَضَالَّةُ الإِبِلِ؟ قَالَ: **«مَا لَكَ وَلَهَا مَعَهَا سِقَاؤُهَا، وَحِذَاؤُهَا، تَرِدُ الْمَاءَ، وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّى يَلْقَاهَا رَبُّهَا»**[1].

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي اللُّقَطَةِ**: يعني ما الحكم فيها؟ وهل يتملكها الملتقط أو لا يتملكها؟ واللقطة مال ضائع من مالكه يجده غيره.

❖ **قوله: اعْرِفْ عِفَاصَهَا**: يعني الكيس الذي يكون فيه المال.

❖ **قوله: وَوِكَاءَهَا**: يعني الحبل الذي يربط به.

❖ **قوله: ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً**: يعني أخبر الآخرين بأن لديك مالاً لقطة.

❖ **قوله: فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا**: يعني وذكر لك صفات العفاص، والوكاء، ومقدار المال، ونحو ذلك إن جاء صاحبها فأعطها له.

❖ **قوله: وَإِلا فَشَأْنَكَ بِهَا**: يعني وإن لم يأت صاحبها لمدة سنة فتملكها.

❖ **قوله: قَالَ: فَضَالَّةُ الْغَنَمِ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟**: يعني ما حكمها؟

❖ **قوله: قَالَ: هِيَ لَكَ، أَوْ لأَخِيكَ، أَوْ لِلذِّئْبِ**: يعني لأنها لا تمتنع من صغار السباع.

❖ **قوله: قَالَ: فَضَالَّةُ الإِبِلِ؟ قَالَ: «مَا لَكَ وَلَهَا مَعَهَا سِقَاؤُهَا، وَحِذَاؤُهَا، تَرِدُ الْمَاءَ، وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّى يَلْقَاهَا رَبُّهَا»**: يعني لا تلتقطها. =

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٧٢) عن إسماعيل، و(٢٤٢٩) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٧٢٢) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٤٧) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ أَيُّوبَ بْنِ مُوسَى، عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بَدْرٍ الْجُهَنِيِّ، أَنَّ أَبَاهُ أَخْبَرَهُ: أَنَّهُ نَزَلَ مَنْزِلَ قَوْمٍ بِطَرِيقِ الشَّامِ فَوَجَدَ صُرَّةً فِيهَا ثَمَانُونَ دِينَارًا، فَذَكَرَهَا لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: «عَرِّفْهَا عَلَى أَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ، وَاذْكُرْهَا لِكُلِّ مَنْ يَأْتِي مِنَ الشَّامِ سَنَةً، فَإِذَا مَضَتِ السَّنَةُ فَشَأْنُكَ بِهَا»[(١)].

=فقسم الأموال التي أضاعها أصحابها إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: النقود وما ماثلها فهذه يجب تعريفها لمدة سنة، ولا تملك إلا بعد التعريف.

القسم الثاني: الأغنام، وهي تماثل النقود.

القسم الثالث: ما يمتنع من صغار السباع، فإنها لا يتعرض لها في الالتقاط.

❖ **قوله: عَرِّفْهَا عَلَى أَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ:** لأنها مظنة طلبها، والمراد خارج المسجد للنهي عن رفع الصوت في المسجد.

❖ **قوله: وَاذْكُرْهَا لِكُلِّ مَنْ يَأْتِي مِنَ الشَّامِ:** لأنه يغلب على الظن أن تكون سقطت منهم لأنه طريقهم.

❖ **قوله: سَنَةً، فَإِذَا مَضَتِ السَّنَةُ فَشَأْنُكَ بِهَا:** فتعريف اللقطة يكون لمدة سنة، كما في الحديث المرفوع المتقدم، وفي الخبر أنه يتوخى في تعريف اللقطة المواطن التي يغلب على الظن وجود صاحبها فيه أو ما ينتشر فيه الخبر؛ ليمكن الوصول إلى صاحبها.

---

(١) مجهول، أخرجه الشافعي كما في المسند ص(٢٢١) ومن طريقه البيهقي (٦/٣١٩)[١٢٠٩٠]، وأخرجه الطحاوي في شرح المشكل (١٢/١١٨) من طريق ابن وهب، وأخرجه مسدد كما في إتحاف الخيرة (٢٩٩٢) وعبدالرزاق (١٨٦١٩) وابن أبي شيبة (٢١٦٦٢).

(٤٨) وحَدَّثنِي مَالِكٌ، عَنْ نَافِعٍ أَنَّ رَجُلاً وَجَدَ لُقَطَةً فَجَاءَ إِلَى عَبْدِاللَّهِ بْن عُمَرَ، فَقَالَ لَهُ: إِنِّي وَجَدْتُ لُقَطَةً فَمَاذَا تَرَى فِيهَا؟ فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: «عَرِّفْهَا»، قَالَ: قَدْ فَعَلْتُ؟ قَالَ: «زِدْ»، قَالَ: قَدْ فَعَلْتُ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: «لا آمُرُكَ أَنْ تَأْكُلَهَا وَلَوْ شِئْتَ لَمْ تَأْخُذْهَا»[١].

❖ قوله: إِنِّي وَجَدْتُ لُقَطَةً فَمَاذَا تَرَى فِيهَا؟ فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: «عَرِّفْهَا»، قَالَ: قَدْ فَعَلْتُ؟ قَالَ: «زِدْ»، قَالَ: قَدْ فَعَلْتُ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: «لا آمُرُكَ أَنْ تَأْكُلَهَا وَلَوْ شِئْتَ لَمْ تَأْخُذْهَا: اختلف أهل العلم هل الأفضل في اللقطة أن تترك أو أن تؤخذ؟ فقالوا: من لم يأمن على نفسه من أخذها فالأولى به أن يترك اللقطة، ومن أمن على نفسه فعرف أنه سيتمكن من تعريفها، وأن صاحبها لو جاء ردها إليه، فحينئذ لا بأس أن يقوم بأخذها وتعريفها.

قال الحنفية والشافعية: الأفضل الالتقاط.

وقال المالكية والحنابلة: الأفضل عدم الالتقاط[٢].

* * * * *

---

(١) صحيح.

(٢) انظر:

الحنفية: البناية شرح الهداية (٧/٣٢٤).

المالكية: المقدمات الممهدات (٢/٤٧٨).

الحنابلة: مطالب أولي النهى (٤/٢٢٣)

بَابُ الْقَضَاءِ فِي اسْتِهْلاكِ الْعَبْدِ اللُّقَطَةَ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْعَبْدِ يَجِدُ اللُّقَطَةَ فَيَسْتَهْلِكُهَا، قَبْلَ أَنْ تَبْلُغَ الأَجَلَ الَّذِي أُجِّلَ فِي اللُّقَطَةِ وَذَلِكَ سَنَةٌ، أَنَّهَا فِي رَقَبَتِهِ، إِمَّا أَنْ يُعْطِيَ سَيِّدُهُ ثَمَنَ مَا اسْتَهْلَكَ غُلامُهُ، وَإِمَّا أَنْ يُسَلِّمَ إِلَيْهِمْ غُلامَهُ، وَإِنْ أَمْسَكَهَا حَتَّى يَأْتِيَ الأَجَلُ الَّذِي أُجِّلَ فِي اللُّقَطَةِ ثُمَّ اسْتَهْلَكَهَا، كَانَتْ دَيْنًا عَلَيْهِ. يُتْبَعُ بِهِ، وَلَمْ تَكُنْ فِي رَقَبَتِهِ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَى سَيِّدِهِ فِيهَا شَيْءٌ».

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا** – أي المملوك – **فِي الْعَبْدِ يَجِدُ اللُّقَطَةَ فَيَسْتَهْلِكُهَا، قَبْلَ أَنْ تَبْلُغَ الأَجَلَ الَّذِي أُجِّلَ فِي اللُّقَطَةِ وَذَلِكَ سَنَةٌ:** يعني يتصرف فيها بأكل أو هبة أو بيع أو صدقة أو نحو ذلك.

❖ **قوله: أَنَّهَا فِي رَقَبَتِهِ، إِمَّا أَنْ يُعْطِيَ سَيِّدُهُ ثَمَنَ مَا اسْتَهْلَكَ غُلامُهُ، وَإِمَّا أَنْ يُسَلِّمَ إِلَيْهِمْ غُلامَهُ:** يعني إما أن يقوم السيد بدفع قيمة اللقطة، أو نأخذ العبد فيملكه صاحب المال، أو نبيعه فنؤدي إلى صاحب اللقطة ماله، والباقي يعود إلى السيد.

❖ **قوله: وَإِنْ أَمْسَكَهَا حَتَّى يَأْتِيَ الأَجَلُ الَّذِي أُجِّلَ فِي اللُّقَطَةِ ثُمَّ اسْتَهْلَكَهَا، كَانَتْ دَيْنًا عَلَيْهِ. يُتْبَعُ بِهِ، وَلَمْ تَكُنْ فِي رَقَبَتِهِ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَى سَيِّدِهِ فِيهَا شَيْءٌ:** إذا قدر أن العبد المملوك أمسك السلعة سنة كاملة وكان قد عرفها، ثم بعد ذلك استهلكها، ثم جاء صاحبها وطالب بها، كانت ديناً عليه لأنه إنما أكلها بإذن الشارع، فحينئذ يتبع ويطالب بسداد ذلك المال، ولم تكن في رقبته، ولم يكن على سيده شيء، لأن العبد امتثل أمر الشارع في كونه عرفها ولم يأكلها إلا بعد سنة.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الضَّوَالِّ

(٤٩) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّ ثَابِتَ بْنَ الضَّحَّاكِ الْأَنْصَارِيَّ أَخْبَرَهُ، أَنَّهُ وَجَدَ بَعِيرًا بِالْحَرَّةِ فَعَقَلَهُ، ثُمَّ ذَكَرَهُ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يُعَرِّفَهُ ثَلاثَ مَرَّاتٍ، فَقَالَ لَهُ ثَابِتٌ: إِنَّهُ قَدْ شَغَلَنِي عَنْ ضَيْعَتِي، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: «أَرْسِلْهُ حَيْثُ وَجَدْتَهُ»(١).

(٥٠) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ وَهُوَ مُسْنِدٌ ظَهْرَهُ إِلَى الْكَعْبَةِ: «مَنْ أَخَذَ ضَالَّةً فَهُوَ ضَالٌّ»(٢).

❖ **قوله: بَابُ الْقَضَاءِ فِي الضَّوَالِّ:** أي البهائم إذا فقدها أصحابها، ويقال للبهائم المفقودة ضوال، ولغيرها لقطة.

❖ **قوله: أَنَّهُ وَجَدَ بَعِيرًا بِالْحَرَّةِ:** أرض بأطراف المدينة ذات حجارة سوداء.

❖ **قوله: فَعَقَلَهُ:** شده وربطه بالعقال، وهو الحبل.

❖ **قوله: ثُمَّ ذَكَرَهُ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يُعَرِّفَهُ ثَلاثَ مَرَّاتٍ:** يعني أنه أمره بذلك مرة فعرفه، ثم سأله فأمره بتعريفه مرة ثانية ففعل، ثم أمره الثالثة ففعل.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ ثَابِتٌ: إِنَّهُ قَدْ شَغَلَنِي عَنْ ضَيْعَتِي:** يعني شغله حفظه وتعريفه عن العمل في مزرعته وأرضه.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: أَرْسِلْهُ حَيْثُ وَجَدْتَهُ:** وحينئذ لا يلزمك تعريفه، فأخذ الحنفية من هذا جواز التقاط البعير الضال، والجمهور على عدم الجواز؛ لحديث زيد بن خالد المتقدم.

❖ **قوله: مَنْ أَخَذَ ضَالَّةً فَهُوَ ضَالٌّ:** لأن ضوال الإبل لا يجوز التقاطها كما ورد في الحديث، وقد تقدم.

---

(١) صحيح، أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١٣٨/٤) من طريق القعنبي، عن مالك به.

(٢) منقطع، أخرجه البيهقي (٣١٥/٦) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٥١) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ: «أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ شِهَابٍ يَقُولُ: كَانَتْ ضَوَالُّ الإِبِلِ فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ إِبِلاً مُؤَبَّلَةً تَنَاتَجُ. لا يَمَسُّهَا أَحَدٌ. حَتَّى إِذَا كَانَ زَمَانُ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ، أَمَرَ بِتَعْرِيفِهَا. ثُمَّ تُبَاعُ. فَإِذَا جَاءَ صَاحِبُهَا. أُعْطِيَ ثَمَنَهَا»[1].

❖ قوله: كَانَتْ ضَوَالُّ الإِبِلِ فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ إِبِلاً مُؤَبَّلَةً تَنَاتَجُ. لا يَمَسُّهَا أَحَدٌ: يعني كثيرة لا يتعرض لها أحد، ولا تلتقط.

❖ قوله: حَتَّى إِذَا كَانَ زَمَانُ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ: يعني وقت خلافته.

❖ قوله: أَمَرَ بِتَعْرِيفِهَا. ثُمَّ تُبَاعُ. فَإِذَا جَاءَ صَاحِبُهَا. أُعْطِيَ ثَمَنَهَا: يعني تعرف في المجامع فإن لم يوجد لها صاحب بيعت ووضع ثمنها في بيت المال، فإذا جاء صاحبها ووصفها أخذ ثمنها.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (٦/٣١٦) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ صَدَقَةِ الْحَيِّ عَنِ الْمَيِّتِ

(٥٢) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ شُرَحْبِيلَ بْنِ سَعِيدِ بْنِ سَعْدِ بْنِ عُبَادَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّهُ قَالَ: «خَرَجَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي بَعْضِ مَغَازِيهِ. فَحَضَرَتْ أُمَّهُ الْوَفَاةُ بِالْمَدِينَةِ. فَقِيلَ لَهَا: أَوْصِي. فَقَالَتْ: فِيمَ أُوصِي؟ إِنَّمَا الْمَالُ مَالُ سَعْدٍ، فَتُوُفِّيَتْ قَبْلَ أَنْ يَقْدَمَ سَعْدٌ، فَلَمَّا قَدِمَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ، ذُكِرَ ذَلِكَ لَهُ. فَقَالَ سَعْدٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هَلْ يَنفَعُهَا أَنْ أَتَصَدَّقَ عَنْهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «نَعَمْ»، فَقَالَ سَعْدٌ: حَائِطُ كَذَا وَكَذَا صَدَقَةٌ عَنْهَا لِحَائِطٍ سَمَّاهُ»[(١)].

❖ **قوله: خَرَجَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي بَعْضِ مَغَازِيهِ. فَحَضَرَتْ أُمَّهُ الْوَفَاةُ بِالْمَدِينَةِ:** يعني احتضرت وقرب وفاتها.

❖ **قوله: فَقِيلَ لَهَا: أَوْصِي. فَقَالَتْ: فِيمَ أُوصِي؟ إِنَّمَا الْمَالُ مَالُ سَعْدٍ:** يعني ليس لي شيء من المال إنما هو مال ابني.

❖ **قوله: فَتُوُفِّيَتْ قَبْلَ أَنْ يَقْدَمَ سَعْدٌ، فَلَمَّا قَدِمَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ، ذُكِرَ ذَلِكَ لَهُ. فَقَالَ سَعْدٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ هَلْ يَنْفَعُهَا أَنْ أَتَصَدَّقَ عَنْهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «نَعَمْ»، فَقَالَ سَعْدٌ: حَائِطُ كَذَا وَكَذَا صَدَقَةٌ عَنْهَا لِحَائِطٍ سَمَّاهُ:** يعني تصدق عنها ببستان سماه وعرفه، فجعله وقفاً، فهذه صدقة حي عن ميت.

---

(١) أخرجه الشافعي في السنن المأثورة (٥٣٠) وابن خزيمة (٢٥٠٠) من طريق روح، وابن حبان (٣٣٥٤) من طريق أحمد بن أبي بكر، والنسائي في السنن الكبرى (١٦٢/٦) من طريق ابن القاسم، والطبراني في الكبير (٦٤/٦) من طريق عبد الله بن عبد الحكم، والحاكم في المستدرك (٥٨١/١) [١٥٣٠] من طريق القعنبي، والبيهقي (٤٥٥/٦) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٥٣) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ، أَنَّ رَجُلاً قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ: إِنَّ أُمِّي افْتُلِتَتْ نَفْسُهَا، وَأُرَاهَا لَوْ تَكَلَّمَتْ، تَصَدَّقَتْ. أَفَأَتَصَدَّقُ عَنْهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «نَعَمْ»[١].

(٥٤) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ رَجُلاً مِنَ الأَنْصَارِ مِنْ بَنِي الْحَارِثِ بْنِ الْخَزْرَجِ تَصَدَّقَ عَلَى أَبَوَيْهِ بِصَدَقَةٍ، فَهَلَكَا فَوَرِثَ ابْنُهُمَا الْمَالَ، وَهُوَ نَخْلٌ. فَسَأَلَ عَنْ ذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ. فَقَالَ: «قَدْ أُجِرْتَ فِي صَدَقَتِكَ، وَخُذْهَا بِمِيرَاثِكَ».

❖ قوله: إِنَّ أُمِّي افْتُلِتَتْ نَفْسُهَا: أي ماتت بسرعة فجأة.

❖ قوله: وَأُرَاهَا لَوْ تَكَلَّمَتْ، تَصَدَّقَتْ. أَفَأَتَصَدَّقُ عَنْهَا؟: يعني لو أمهلت لتوصي لأوصت وتصدقت، أيجزئ أن أتصدق عنها؟

❖ قوله: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: نَعَمْ: يعني نعم يجزئ أن تتصدق عنها.

❖ قوله: تَصَدَّقَ عَلَى أَبَوَيْهِ بِصَدَقَةٍ: يعني أعطاهما نخلاً كان له.

❖ قوله: فَهَلَكَا: يعني ماتا.

❖ قوله: فَوَرِثَ ابْنُهُمَا الْمَالَ، وَهُوَ نَخْلٌ: يعني النخل الذي أعطاه لهما قبل ذلك.

❖ قوله: فَسَأَلَ عَنْ ذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ. فَقَالَ: «قَدْ أُجِرْتَ فِي صَدَقَتِكَ، وَخُذْهَا بِمِيرَاثِكَ»: يعني قد أعطاك الله أجر صدقتك، وهي الآن حلال لك بالميراث.

* * * * *

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٦٠) عن إسماعيل، عن مالك به. وتابعه جماعة عند مسلم (١٠٠٤).

[٣٧] كِتَابُ الْوَصِيَّةِ

بَابُ الأَمْرِ بِالْوَصِيَّةِ

حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِاللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ، لَهُ شَيْءٌ يُوصَى فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ»[١].

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ الْمُوصِيَ إِذَا أَوْصَى فِي صِحَّتِهِ أَوْ مَرَضِهِ بِوَصِيَّةٍ، فِيهَا عَتَاقَةُ رَقِيقٍ مِنْ رَقِيقِهِ، أَوْ غَيْرُ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ يُغَيِّرُ مِنْ ذَلِكَ مَا بَدَا لَهُ وَيَصْنَعُ مِنْ ذَلِكَ مَا شَاءَ حَتَّى يَمُوتَ. وَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَطْرَحَ تِلْكَ الْوَصِيَّةَ، وَيُبْدِلَهَا،

❖ قوله: كِتَابُ الْوَصِيَّةِ: الوصية: هي الأمر بالتصرف بعد الموت، وإذا أراد الإنسان أن يستمر ثوابه، أو أن يكون له ثواب بعد وفاته، فإنه يحسن به أن يحرص على أن يوصي بوصية تنفذ بعد وفاته، ومن الأولى بالإنسان إذا أراد عملاً صالحاً أن يكون ذلك العمل حال حياته، ليكون بذلك قد تأكد وضمن من إجراء تلك الصدقة، وليأمن من وقوع النزاع بين ورثته، وإذا كان على الإنسان حقوق واجبة ولم يؤدها في حال حياته وجب عليه أن يكتب تلك الوصايا، وأن يأمر بتنفيذها.

❖ قوله: مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصَى فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ: يعني لا يحق لمسلم له شيء من مال أو غيره أن يبيت ليلتين دون أن يكتب وصيته في هذا.

❖ قوله: أَنَّ الْمُوصِيَ إِذَا أَوْصَى فِي صِحَّتِهِ أَوْ مَرَضِهِ بِوَصِيَّةٍ، فِيهَا عَتَاقَةُ رَقِيقٍ مِنْ رَقِيقِهِ، أَوْ غَيْرُ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ يُغَيِّرُ مِنْ ذَلِكَ مَا بَدَا لَهُ وَيَصْنَعُ مِنْ ذَلِكَ مَا شَاءَ حَتَّى يَمُوتَ: يعني أنه يجوز للموصي أن يغير الوصية ما دام حياً، ويصنع ما شاء حتى يموت. وإن أحب أن يلغي هذه الوصية أو يبدلها جاز له أن يفعل.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٣٨) عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به. وتابعه جماعة عن نافع عند مسلم (١٦٢٧).

فَعَلَ. إلا أَنْ يُدَبِّرَ مَمْلُوكًا، فَإِنْ دَبَّرَ، فَلا سَبِيلَ إِلَى تَغْيِيرِ مَا دَبَّرَ»، وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ. لَهُ شَيْءٌ يُوصَى فِيهِ. يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ».

قَالَ مَالِكٌ: «فَلَوْ كَانَ الْمُوصِي لا يَقْدِرُ عَلَى تَغْيِيرِ وَصِيَّتِهِ، وَلا مَا ذُكِرَ فِيهَا مِنَ الْعَتَاقَةِ. كَانَ كُلُّ مُوصٍ قَدْ حَبَسَ مَالَهُ الَّذِي أَوْصَى فِيهِ مِنَ الْعَتَاقَةِ وَغَيْرِهَا، وَقَدْ يُوصِي الرَّجُلُ فِي صِحَّتِهِ وَعِنْدَ سَفَرِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «فَالأَمْرُ عِنْدَنَا الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ، أَنَّهُ يُغَيِّرُ مِنْ ذَلِكَ مَا شَاءَ غَيْرَ التَّدْبِيرِ».

❖ **قوله: إِلا أَنْ يُدَبِّرَ مَمْلُوكًا. فَإِنْ دَبَّرَ، فَلا سَبِيلَ إِلَى تَغْيِيرِ مَا دَبَّرَ:** يعني إن دبر مملوكاً فإنه لا سبيل إلى تغيير ما دبر، والمراد بتدبير المملوك أن يوصي السيد بأن يعتق المملوك بعد وفاته، وجمهور أهل العلم يرون أن الإنسان يجوز له أن يغير وصية التدبير، وذلك لأنه قد ورد أن النبي ﷺ باع المدبر[1].

❄ ❄ ❄ ❄ ❄

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤١) ومسلم (٩٩٧) من حديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

بَابُ جَوَازِ وَصِيَّةِ الصَّغِيرِ وَالضَّعِيفِ وَالْمُصَابِ وَالسَّفِيهِ

(٢) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ عَمْرَو بْنَ سُلَيْمٍ الزُّرَقِيَّ، أَخْبَرَهُ أَنَّهُ قِيلَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ: «إِنَّ هَاهُنَا غُلَامًا يَفَاعًا لَمْ يَحْتَلِمْ مِنْ غَسَّانَ، وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ، وَهُوَ ذُو مَالٍ، وَلَيْسَ لَهُ هَاهُنَا إِلا ابْنَةُ عَمٍّ لَهُ. قَالَ عُمَرُ ابْنُ الْخَطَّابِ: فَلْيُوصِ لَهَا. قَالَ: فَأَوْصَى لَهَا بِمَالٍ يُقَالُ لَهُ بِئْرُ جُشَمٍ، قَالَ عَمْرُو ابْنُ سُلَيْمٍ: فَبِيعَ ذَلِكَ الْمَالُ بِثَلاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ. وَابْنَةُ عَمِّهِ الَّتِي أَوْصَى لَهَا، هِيَ أُمُّ عَمْرِو بْنِ سُلَيْمٍ الزُّرَقِيِّ»[1].

(٣) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ: «أَنَّ غُلامًا مِنْ غَسَّانَ، حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ بِالْمَدِينَةِ، وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ، فَذُكِرَ ذَلِكَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ فُلانًا يَمُوتُ أَفَيُوصِي؟ قَالَ: فَلْيُوصِ».

❖ **قوله: بَابُ جَوَازِ وَصِيَّةِ الصَّغِيرِ وَالضَّعِيفِ وَالْمُصَابِ وَالسَّفِيهِ:** جمهور أهل العلم على أن الوصية تصرف في المال، ومن ثم لا يصح ذلك التصرف إلا لمن يصح له ابتداء أن يتصرف في المال.

❖ **قوله: إِنَّ هَاهُنَا غُلامًا يَفَاعًا لَمْ يَحْتَلِمْ مِنْ غَسَّانَ، وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ، وَهُوَ ذُو مَالٍ، وَلَيْسَ لَهُ هَاهُنَا إِلا ابْنَةُ عَمٍّ لَهُ. قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: فَلْيُوصِ لَهَا:** أنه قيل لعمر إن هاهنا غلاماً يافعا لم يحتلم بعد من قبيلة غسان، وله وارث بالشام، وهذا الغلام له مال، وليس له هاهنا إلا بنت عم، فقال عمر فليوصي لها؛ لأن بنت العم لا ترث، فأوصى لها بمال يقال له بئر جُشْم أو جُشَم، فبيع ذلك المال بثلاثين ألف درهم، وبنت عمه التي أوصى لها هي أم عمرو بن سليم الزرقي.

❖ **قوله: أَنَّ غُلامًا مِنْ غَسَّانَ، حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ بِالْمَدِينَةِ، وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ:** كما تقدم قبله.

---

(١) رجاله ثقات، أخرجه البيهقي (٦/٤٦١) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ، «قَالَ أَبو بَكْرٍ: وَكَانَ الْغُلامُ ابْنَ عَشْرِ سِنِينَ أَوِ اثْنَتَيْ عَشْرَةَ سَنَةً، قَالَ: فَأَوْصَى بِبِئْرِ جُشَمٍ فَبَاعَهَا أَهْلُهَا بِثَلاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ»[(١)].

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا. أَنَّ الضَّعِيفَ فِي عَقْلِهِ، وَالسَّفِيهَ، وَالْمُصَابَ الَّذِي يُفِيقُ أَحْيَانًا. تَجُوزُ وَصَايَاهُمْ. إِذَا كَانَ مَعَهُمْ مِنْ عُقُولِهِمْ، مَا يَعْرِفُونَ مَا يُوصُونَ بِهِ. فَأَمَّا مَنْ لَيْسَ مَعَهُ مِنْ عَقْلِهِ مَا يَعْرِفُ بِذَلِكَ مَا يُوصِي بِهِ، وَكَانَ مَغْلُوبًا عَلَى عَقْلِهِ، فَلا وَصِيَّةَ لَهُ».

❖ قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا. أَنَّ الضَّعِيفَ فِي عَقْلِهِ، وَالسَّفِيهَ، وَالْمُصَابَ الَّذِي يُفِيقُ أَحْيَانًا. تَجُوزُ وَصَايَاهُمْ. إِذَا كَانَ مَعَهُمْ مِنْ عُقُولِهِمْ، مَا يَعْرِفُونَ مَا يُوصُونَ بِهِ. فَأَمَّا مَنْ لَيْسَ مَعَهُ مِنْ عَقْلِهِ مَا يَعْرِفُ بِذَلِكَ مَا يُوصِي بِهِ، وَكَانَ مَغْلُوبًا عَلَى عَقْلِهِ، فَلا وَصِيَّةَ لَهُ: فعند المالكية تصح وصية الصبي المميز والسفيه، إذا لم يخلط فيها، وكانت قربة، ووافقهم الحنابلة، والجمهور ومنهم الحنفية والشافعية، على أن الوصية تبرع بالمال ومن ثم لا تصح الوصية إلا ممن يحق له التبرع بالمال.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (١٠/٥٣٤) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ الْوَصِيَّةِ فِي الثُّلُثِ لا تَتَعَدَّى

(٤) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عَامِرِ بْنِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ: جَاءَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَعُودُنِي عَامَ حَجَّةِ الْوَدَاعِ. مِنْ وَجَعٍ اشْتَدَّ بِي. فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ قَدْ بَلَغَ بِي مِنَ الْوَجَعِ مَا تَرَى. وَأَنَا ذُو مَالٍ. وَلا يَرِثُنِي إِلا ابْنَةٌ لِي. أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثَيْ مَالِي؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لا»، فَقُلْتُ: فَالشَّطْرُ؟ قَالَ: «لا»، ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ.

❖ **قوله: بَابُ الْوَصِيَّةِ فِي الثُّلُثِ لا تَتَعَدَّى:** أي إذا أراد الإنسان أن يوصي فلا يجوز له أن يتجاوز مقدار الثلث من التركة.

❖ **قوله: جَاءَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَعُودُنِي عَامَ حَجَّةِ الْوَدَاعِ. مِنْ وَجَعٍ اشْتَدَّ بِي:** يعني لمرض كان فيه.

❖ **قوله: أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثَيْ مَالِي؟:** يعني على جهة الوصية.

❖ **قوله: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لا»:** أي لا يجوز لك أن تتصدق بثلثي مالك.

❖ **قوله: فَقُلْتُ: فَالشَّطْرُ؟:** يعني بالنصف.

❖ **قوله: قَالَ: «لا»:** أي لا يجوز لك أن تتصدق بنصف مالك.

❖ **قوله: ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ»:** استدل الإمام مالك بهذا على أن الحد بين الكثير والقليل هو الثلث في مسائل عديدة، والجمهور على أن الحد بين الكثير والقليل يرد فيه إلى العرف.

❖ **قوله: إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ:** أي يطلبون من الناس الصدقة.

وَإِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ، إِلا أُجِرْتَ. حَتَّى مَا تَجْعَلُ فِي فِي امْرَأَتِكَ» قَالَ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَأُخَلَّفُ بَعْدَ أَصْحَابِي؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّكَ لَنْ تُخَلَّفَ، فَتَعْمَلَ عَمَلاً صَالِحًا، إِلا ازْدَدْتَ بِهِ دَرَجَةً وَرِفْعَةً، وَلَعَلَّكَ أَنْ تُخَلَّفَ حَتَّى يَنْتَفِعَ بِكَ أَقْوَامٌ وَيُضَرَّ بِكَ آخَرُونَ، اللَّهُمَّ أَمْضِ لأَصْحَابِي هِجْرَتَهُمْ، وَلا تَرُدَّهُمْ عَلَى أَعْقَابِهِمْ.

❖ **قوله: وَإِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ، إِلا أُجِرْتَ. حَتَّى مَا تَجْعَلُ فِي فِي امْرَأَتِكَ:** أي أن النفقة التي يقصد بها وجه الله يؤجر عليها صاحبها حتى وإن كانت على الزوجة أو الأبناء أو الأقارب.

❖ **قوله: قَالَ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَأُخَلَّفُ بَعْدَ أَصْحَابِي؟:** أي هل أموت؟ أم أبقى بحيث يموت أصحابي قبل موتي؟

❖ **قوله: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّكَ لَنْ تُخَلَّفَ، فَتَعْمَلَ عَمَلاً صَالِحًا، إِلا ازْدَدْتَ بِهِ دَرَجَةً وَرِفْعَةً:** يعني أن طول العمر مع العمل الصالح خير لصاحبه ورفعة في درجته.

❖ **قوله: وَلَعَلَّكَ أَنْ تُخَلَّفَ حَتَّى يَنْتَفِعَ بِكَ أَقْوَامٌ وَيُضَرَّ بِكَ آخَرُونَ:** أخبره النبي ﷺ بأنه سيبقى حتى ينتفع به أقوام، ويضر به آخرون، فإن سعداً انتفع به طوائف من الناس وتضرر به آخرون، لأنه غزى فارساً، ومات كثير من الفرس بالجيوش التي كانت مع سعد بن أبي وقاص.

❖ **قوله: اللَّهُمَّ أَمْضِ لأَصْحَابِي هِجْرَتَهُمْ، وَلا تَرُدَّهُمْ عَلَى أَعْقَابِهِمْ:** أي أعدهم إلى المدينة ولا تردهم على أعقابهم بأن يموتوا في مكة.

لَكِـنِ الْبَـائِسُ سَعْـدُ بْـنُ خَوْلَـةَ». يَرْثِي لَـهُ رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ مَـاتَ بِـمَكَّةَ[١].

❖ **قوله: لَكِنِ الْبَائِسُ سَعْدُ بْنُ خَوْلَةَ. يَرْثِي لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ مَاتَ بِمَكَّةَ:** يعني يحزن من أجله أن مات بمكة، بعد أن هاجر منها، وكانوا يستحبون للرجل أن لا يموت في أرض هاجر منها.

في هذا الحديث من الفوائد:

أولاً: أن الإنسان إذا أوصى بثلث ماله فوصيته صحيحة نافذة.

ثانياً: أن الوصية في مرض الموت جائزة بالثلث.

ثالثاً: أن الإنسان إذا ترك مالاً لورثته بنية التصدق عليهم وكفاية أمرهم أنه يؤجر على ذلك.

رابعاً: أن الإنسان يؤجر على النفقات التي يدفعها حتى ما يدفعه لأبنائه أو لزوجته أو لقرابته، بشرط أن يكون ذلك بنية التقرب لله، والرغبة في الأجر الأخروي.

خامساً: أنه يحسن بالناس أن ينووا التقرب لله فيما ينفقونه على أهل بيوتهم.

سادساً: أنه لا يحسن بالإنسان أن يتمنى الموت؛ إذ لعله يبقى في الحياة فيزداد عملاً صالحاً يرضي به ربه.

---

(١) أخرجه البخاري (١٢٩٥) عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به. وتابعه جماعة عند مسلم (١٦٢٨) عن ابن شهاب.

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «فِي الرَّجُلِ يُوصِي بِثُلُثِ مَالِهِ لِرَجُلٍ. وَيَقُولُ: غُلامِي يَخْدُمُ فُلانًا مَا عَاشَ. ثُمَّ هُوَ حُرٌّ. فَيُنْظَرُ فِي ذَلِكَ، فَيُوجَدُ الْعَبْدُ ثُلُثَ مَالِ الْمَيِّتِ. قَالَ: فَإِنَّ خِدْمَةَ الْعَبْدِ تُقَوَّمُ، ثُمَّ يَتَحَاصَّانِ. يُحَاصُّ الَّذِي أُوصِيَ لَهُ بِالثُّلُثِ بِثُلُثِهِ. وَيُحَاصُّ الَّذِي أُوصِيَ لَهُ بِخِدْمَةِ الْعَبْدِ. بِمَا قُوِّمَ لَهُ مِنْ خِدْمَةِ الْعَبْدِ، فَيَأْخُذُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ خِدْمَةِ الْعَبْدِ، أَوْ مِنْ إِجَارَتِهِ، إِنْ كَانَتْ لَهُ إِجَارَةٌ، بِقَدْرِ حِصَّتِهِ. فَإِذَا مَاتَ الَّذِي جُعِلَتْ لَهُ خِدْمَةُ الْعَبْدِ مَا عَاشَ، عَتَقَ الْعَبْدُ».

❖ قوله: فِي الرَّجُلِ يُوصِي بِثُلُثِ مَالِهِ لِرَجُلٍ. وَيَقُولُ: غُلامِي يَخْدُمُ فُلانًا مَا عَاشَ. ثُمَّ هُوَ حُرٌّ. فَيُنْظَرُ فِي ذَلِكَ، فَيُوجَدُ الْعَبْدُ ثُلُثَ مَالِ الْمَيِّتِ. قَالَ: فَإِنَّ خِدْمَةَ الْعَبْدِ تُقَوَّمُ، ثُمَّ يَتَحَاصَّانِ. يُحَاصُّ الَّذِي أُوصِيَ لَهُ بِالثُّلُثِ بِثُلُثِهِ. وَيُحَاصُّ الَّذِي أُوصِيَ لَهُ بِخِدْمَةِ الْعَبْدِ. بِمَا قُوِّمَ لَهُ مِنْ خِدْمَةِ الْعَبْدِ، فَيَأْخُذُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ خِدْمَةِ الْعَبْدِ، أَوْ مِنْ إِجَارَتِهِ، إِنْ كَانَتْ لَهُ إِجَارَةٌ، بِقَدْرِ حِصَّتِهِ. فَإِذَا مَاتَ الَّذِي جُعِلَتْ لَهُ خِدْمَةُ الْعَبْدِ مَا عَاشَ، عَتَقَ الْعَبْدُ: فحينئذ هذه وصايا وهي أكثر من الثلث، فينظر في قيمة العبد، فيوجد العبد ثلث مال الميت، فإن خدمة العبد تقوّم ثم يحاصان لأن الوصية لا تكون ولا تصح إلا في الثلث، وبالتالي نجعل هناك محاصة بين عطية الثلث وعطية خدمة العبد وحريته، وحينئذ لو قدرنا أن تكون الهبة ثلثي ماله، فنجعل نصف الثلث للموصى له، ونصف العبد يكون حراً. قال فإن خدمة العبد تقوم ثم يحاصانه، والذي أوصي له بالثلث يأخذ بثلثه ويحاص الذي أوصي له بخدمة العبد بما قوم له بخدمة العبد وبقيمته فأخذ كل واحد منهما بخدمة العبد أو بإجارته إن كانت له إجارة بقدر حصته في الثلث فقط، فإذا مات الذي جعلت له خدمة العبد ما عاش فإن العبد يعتق بذلك.

قَالَ: وسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ فِي الَّذِي يُوصِي فِي ثُلُثِهِ فَيَقُولُ: «لِفُلَانٍ كَذَا وَكَذَا وَلِفُلانٍ كَذَا وَكَذَا يُسَمِّي مَالاً مِنْ مَالِهِ، فَيَقُولُ وَرَثَتُهُ: قَدْ زَادَ عَلَى ثُلُثِهِ. فَإِنَّ الْوَرَثَةَ يُخَيَّرُونَ بَيْنَ أَنْ يُعْطُوا أَهْلَ الْوَصَايَا وَصَايَاهُمْ وَيَأْخُذُوا جَمِيعَ مَالِ الْمَيِّتِ وَبَيْنَ أَنْ يَقْسِمُوا لأَهْلِ الْوَصَايَا ثُلُثَ مَالِ الْمَيِّتِ، فَيُسَلِّمُوا إِلَيْهِمْ ثُلُثَهُ فَتَكُونُ حُقُوقُهُمْ فِيهِ إِنْ أَرَادُوا بَالِغًا مَا بَلَغَ».

❖ قوله: فِي الَّذِي يُوصِي فِي ثُلُثِهِ فَيَقُولُ: لِفُلانٍ كَذَا وَكَذَا وَلِفُلانٍ كَذَا وَكَذَا يُسَمِّي مَالاً مِنْ مَالِهِ، فَيَقُولُ وَرَثَتُهُ: قَدْ زَادَ عَلَى ثُلُثِهِ. "فَإِنَّ الْوَرَثَةَ يُخَيَّرُونَ بَيْنَ أَنْ يُعْطُوا أَهْلَ الْوَصَايَا وَصَايَاهُمْ وَيَأْخُذُوا جَمِيعَ مَالِ الْمَيِّتِ وَبَيْنَ أَنْ يَقْسِمُوا لأَهْلِ الْوَصَايَا ثُلُثَ مَالِ الْمَيِّتِ، فَيُسَلِّمُوا إِلَيْهِمْ ثُلُثَهُ فَتَكُونُ حُقُوقُهُمْ فِيهِ إِنْ أَرَادُوا بَالِغًا مَا بَلَغَ: في الرجل يوصي في ثلثه لفلان كذا، ولفلان كذا، ويسمي مالاً من ماله، كما لو قال: الحديقة الفلانية لفلان، والبيت الفلاني لفلان، والمزرعة الفلانية تكون لفلان، فيقول الورثة: الوصية قد زادت على الثلث.

فإن الورثة يخيرون بأن يعطوا أهل الوصايا وصاياهم كاملة ويأخذوا باقي مال الميت، وبين أن يقسموا لأهل الوصايا ثلث مال الميت فيسلمون إليهم ثلثه فتكون حقوقهم فيه إن أرادوا على ما بلغ عليه المال، فيقتسمونه على سبيل المحاصة.

* * * * *

بَابُ أَمْرِ الْحَامِلِ وَالْمَرِيضِ وَالَّذِي يَحْضُرُ الْقِتَالَ فِي أَمْوَالِهِمْ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي وَصِيَّةِ الْحَامِلِ وَفِي قَضَايَاهَا فِي مَالِهَا وَمَا يَجُوزُ لَهَا. أَنَّ الْحَامِلَ كَالْمَرِيضِ، فَإِذَا كَانَ الْمَرَضُ الْخَفِيفُ، غَيْرُ الْمَخُوفِ عَلَى صَاحِبِهِ، فَإِنَّ صَاحِبَهُ يَصْنَعُ فِي مَالِهِ مَا يَشَاءُ، وَإِذَا كَانَ الْمَرَضُ الْمَخُوفُ عَلَيْهِ، لَمْ يَجُزْ لِصَاحِبِهِ شَيْءٌ إِلا فِي ثُلُثِهِ»، قَالَ: «وَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ الْحَامِلُ أَوَّلُ، حَمْلِهَا بِشْرٌ وَسُرُورٌ، وَلَيْسَ بِمَرَضٍ وَلا خَوْفٍ، لأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿فَبَشَّرْنَٰهَا بِإِسْحَٰقَ وَمِن وَرَآءِ إِسْحَٰقَ يَعْقُوبَ﴾ [هود:٧١] وَقَالَ: ﴿حَمَلَتْ حَمْلاً خَفِيفًا فَمَرَّتْ بِهِۦ ۖ فَلَمَّآ أَثْقَلَت دَّعَوَا ٱللَّهَ رَبَّهُمَا لَئِنْ ءَاتَيْتَنَا صَٰلِحًا لَّنَكُونَنَّ مِنَ ٱلشَّٰكِرِينَ﴾ [الأعراف:١٨٩] فَالْمَرْأَةُ الْحَامِلُ إِذَا أَثْقَلَتْ لَمْ يَجُزْ لَهَا قَضَاءٌ إِلا فِي ثُلُثِهَا فَأَوَّلُ الإِتْمَامِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ. قَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى فِي كِتَابِهِ: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ [البقرة:٢٣٣] وَقَالَ: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف:١٥] فَإِذَا مَضَتْ لِلْحَامِلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمَ حَمَلَتْ لَمْ يَجُزْ لَهَا قَضَاءٌ فِي مَالِهَا إِلا فِي الثُّلُثِ».

❖ **قوله: بَابُ أَمْرِ الْحَامِلِ وَالْمَرِيضِ وَالَّذِي يَحْضُرُ الْقِتَالَ فِي أَمْوَالِهِمْ:** يعني إذا أوصت الحامل وقت الولادة كانت الوصية من الثلث؛ لأن هذا وقت في الغالب أنه يخشى أن يكون من أسباب موت المرأة، والمريض المراد به المريض مرض الموت المرض المخوف، وكذلك الذي يدخل الصف لقتال العدو فهو مظنة الموت.

❖ **قوله: أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي وَصِيَّةِ الْحَامِلِ وَفِي قَضَايَاهَا فِي مَالِهَا وَمَا يَجُوزُ لَهَا. "أَنَّ الْحَامِلَ كَالْمَرِيضِ. فَإِذَا كَانَ الْمَرَضُ الْخَفِيفُ، غَيْرُ الْمَخُوفِ عَلَى صَاحِبِهِ:** يعني أن الحامل قرب الولادة، والأكثر من المالكية أنه بعد ستة أشهر من الحمل، وكذا الحنابلة، كالمريض مرض الموت لا تنفذ من وصاياه وعطاياه إلا في الثلث، فإذا كان المرض خفيفاً غير مخوف على صاحبه فإن صاحبه يصنع في ماله ما شاء، وإن أراد أن يهب جميع المال، أما إذا كان المرض مخوفاً فإنه لا يجوز له أن يعطي إلا في ثلثه، وهكذا في أواخر الحمل، أما في أوائل الحمل فحينئذ الحكم أنه تنفذ وصيتها؛ لأن هذا ليس بمرض مخوف.

قَالَ: وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ فِي الرَّجُلِ يَحْضُرُ الْقِتَالَ: «إِنَّهُ إِذَا زَحَفَ فِي الصَّفِّ لِلْقِتَالِ، لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَقْضِيَ فِي مَالِهِ شَيْئًا. إِلا فِي الثُّلُثِ. وَإِنَّهُ بِـمَنْزِلَةِ الْحَامِلِ وَالْمَرِيضِ الْمَخُوفِ عَلَيْهِ مَا كَانَ بِـتِلْكَ الْحَالِ».

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَحْضُرُ الْقِتَالَ: "إِنَّهُ إِذَا زَحَفَ فِي الصَّفِّ لِلْقِتَالِ، لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَقْضِيَ فِي مَالِهِ شَيْئًا. إِلا فِي الثُّلُثِ. وَإِنَّهُ بِـمَنْزِلَةِ الْحَامِلِ وَالْمَرِيضِ الْمَخُوفِ عَلَيْهِ مَا كَانَ بِتِلْكَ الْحَالِ:** يعني الرجل الذي يحضر القتال ليس له من وصيته إلا الثلث، وهو بمنزلة الحامل والمريض المخوف، ويلحق به من حكم عليه بالقتل، وقيل: إذا قدم للقتل، وكذلك الأسير عند الأعداء، إذا كان من عادتهم قتل الأسرى.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ الْوَصِيَّةِ لِلْوَارِثِ وَالْحِيَازَةِ

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ فِي هَذِهِ الآيَةِ: «إِنَّهَا مَنْسُوخَةٌ. قَوْلُ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ [البقرة:١٨٠] نَسَخَهَا مَا نَزَلَ مِنْ قِسْمَةِ الْفَرَائِضِ فِي كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ».

قَالَ: وسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «السُّنَّةُ الثَّابِتَةُ عِنْدَنَا الَّتِي لا اخْتِلافَ فِيهَا. أَنَّهُ لا تَجُوزُ وَصِيَّةٌ لِوَارِثٍ. إلا أَنْ يُجِيزَ لَهُ ذَلِكَ وَرَثَةُ الْمَيِّتِ وَأَنَّهُ إِنْ أَجَازَ لَهُ بَعْضُهُمْ. وَأَبَى بَعْضٌ. جَازَ لَهُ حَقُّ مَنْ أَجَازَ مِنْهُمْ. وَمَنْ أَبَى، أَخَذَ حَقَّهُ مِنْ ذَلِكَ».

❖ **قوله: بَابُ الْوَصِيَّةِ لِلْوَارِثِ وَالْحِيَازَةِ:** الحيازة هي القبض وأخذ المال، وجمهور أهل العلم على أن الوصية لا تصح للوارث، ولا يجوز للموصي أن يوصي للورثة، وقد اختلف أهل العلم فيما إذا أجاز الورثة الوصية للوارث، أو الوصية بأكثر من الثلث هل تكون هبة من الورثة أو تكون هبة من الموصي؟ مثال ذلك: لو أوصى لولده زيد بمائة ألف، ولما توفي علم الورثة بذلك فحينئذ أجاز الورثة تلك الوصية، فهل تكون تلك الوصية بمثابة هبة من الورثة؟ أو هي هبة من الوصي؟ مثال آخر: عندي عمارة أوصيت بها لابني، وبعد الوفاة بقيت العمارة لمدة سنة، ثم الورثة قالوا: بما أن الوالد هو الذي أوصى فإننا نعطي هذه الوصية للابن، بعض الفقهاء قال: هذه الإجازة بمثابة تصحيح هبة الوالد، ومن ثم فإن الغلة في هذه المدة تكون للابن. وبعض العلماء قالوا: إجازة الورثة هبة جديدة من الورثة، ومن ثم فغلة العمارة في هذه السنة تكون للورثة، ولا يملكها هذا الابن إلا بعد إجازة الورثة.

❖ **قوله: قال مالك لقوله تعالى:** ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠] **نَسَخَهَا مَا نَزَلَ مِنْ قِسْمَةِ الْفَرَائِضِ فِي كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ:** فلا تصح الوصية لوارث بعد النسخ.

❖ **قوله: السُّنَّةُ الثَّابِتَةُ عِنْدَنَا الَّتِي لا اخْتِلافَ فِيهَا. أَنَّهُ لا تَجُوزُ وَصِيَّةٌ لِوَارِثٍ. إِلا أَنْ يُجِيزَ لَهُ ذَلِكَ وَرَثَةُ الْمَيِّتِ:** فإن أجازوا صحت، وإذا أجاز له بعضهم وأبى=

قَالَ: وسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ فِي الْمَرِيضِ الَّذِي يُوصِي فَيَسْتَأْذِنُ وَرَثَتَهُ فِي وَصِيَّتِهِ وَهُوَ مَرِيضٌ: «لَيْسَ لَهُ مِنْ مَالِهِ إلا ثُلُثُهُ، فَيَأْذَنُونَ لَهُ أَنْ يُوصِيَ لِبَعْضِ وَرَثَتِهِ بِأَكْثَرَ مِنْ ثُلُثِهِ، إِنَّهُ لَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا فِي ذَلِكَ، وَلَوْ جَازَ ذَلِكَ لَهُمْ، صَنَعَ كُلُّ وَارِثٍ ذَلِكَ فَإِذَا هَلَكَ الْمُوصِي، أَخَذُوا ذَلِكَ لأَنْفُسِهِمْ وَمَنَعُوهُ الْوَصِيَّةَ فِي ثُلُثِهِ، وَمَا أُذِنَ لَهُ بِهِ فِي مَالِهِ».

=بعضهم صحت الوصية في مقدار إرث الذي أجاز له فقط، وأما من أبى الوصية من الورثة فإنه يأخذ حقه.

❖ **قوله: فِي الْمَرِيضِ الَّذِي يُوصِي فَيَسْتَأْذِنُ وَرَثَتَهُ فِي وَصِيَّتِهِ وَهُوَ مَرِيضٌ: لَيْسَ لَهُ مِنْ مَالِهِ إلا ثُلُثُهُ. فَيَأْذَنُونَ لَهُ أَنْ يُوصِيَ لِبَعْضِ وَرَثَتِهِ بِأَكْثَرَ مِنْ ثُلُثِهِ. إِنَّهُ لَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا فِي ذَلِكَ:** يعني في المريض الذي يوصي فلا يستأذن ورثته في وصيته حال مرضه قبل أن يموت، ليس له من ماله إلا الثلث فإذا مات فإننا نطلبهم وننظر هل يأذنون فيما زاد عن الثلث، وهل يأذنون فيما أوصي به للورثة، أو لا؟ أما إذا استأذنهم فيأذنون له أن يوصي لبعض ورثته، أو يأذنون له بالوصية في أكثر من ثلثه، قال الإمام مالك: ليس لهم أن يرجعوا في ذلك الإذن؛ لأنه لو جاز ذلك لهم صنع كل وارث ذلك فيقرون ويوافقون الموصي حال مرضه، فإذا مات قالوا بأن ذلك الإذن لم يكن منا على سبيل الرضا.

وجمهور أهل العلم يخالفون الإمام مالكاً في هذه المسألة، ويرون أن الإذن لا يكون إلا بعد الوفاة، قالوا: لأنه قبل الوفاة كان ملكاً لمورثهم، ومن ثم فإذنهم وعدم إذنهم قبل ملكهم لا اعتبار به في الشرع.

قَالَ: «فَأَمَّا أَنْ يَسْتَأْذِنَ وَرَثَتَهُ فِي وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا لِوَارِثٍ فِي صِحَّتِهِ، فَيَأْذَنُونَ لَهُ. فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَلْزَمُهُمْ. وَلِوَرَثَتِهِ أَنْ يَرُدُّوا ذَلِكَ إِنْ شَاءُوا. وَذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا كَانَ صَحِيحًا كَانَ أَحَقَّ بِجَمِيعِ مَالِهِ. يَصْنَعُ فِيهِ مَا شَاءَ إِنْ شَاءَ أَنْ يَخْرُجَ مِنْ جَمِيعِهِ، خَرَجَ فَيَتَصَدَّقُ بِهِ. أَوْ يُعْطِيهِ مَنْ شَاءَ وَإِنَّمَا يَكُونُ اسْتِئْذَانُهُ وَرَثَتَهُ جَائِزًا عَلَى الْوَرَثَةِ. إِذَا أَذِنُوا لَهُ حِينَ يُحْجَبُ عَنْهُ مَالُهُ، وَلا يَجُوزُ لَهُ شَيْءٌ إِلا فِي ثُلُثِهِ. وَحِينَ هُمْ أَحَقُّ بِثُلُثَيْ مَالِهِ مِنْهُ. فَذَلِكَ حِينَ يَجُوزُ عَلَيْهِمْ أَمْرُهُمْ وَمَا أَذِنُوا لَهُ بِهِ. فَإِنْ سَأَلَ بَعْضُ وَرَثَتِهِ أَنْ يَهَبَ لَهُ مِيرَاثَهُ حِينَ تَحْضُرُهُ الْوَفَاةُ فَيَفْعَلُ. ثُمَّ لا يَقْضِي فِيهِ الْهَالِكُ شَيْئًا. فَإِنَّهُ رَدٌّ عَلَى مَنْ وَهَبَهُ إِلا أَنْ يَقُولَ لَهُ الْمَيِّتُ: فُلانٌ، لِبَعْضِ وَرَثَتِهِ ضَعِيفٌ، وَقَدْ أَحْبَبْتُ أَنْ تَهَبَ لَهُ مِيرَاثَكَ فَأَعْطَاهُ إِيَّاهُ فَإِنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ إِذَا سَمَّاهُ الْمَيِّتُ لَهُ».

قَالَ: «وَإِنْ وَهَبَ لَهُ مِيرَاثَهُ. ثُمَّ أَنْفَذَ الْهَالِكُ بَعْضَهُ وَبَقِيَ بَعْضٌ فَهُوَ رَدٌّ عَلَى الَّذِي وَهَبَ يَرْجِعُ إِلَيْهِ مَا بَقِيَ بَعْدَ وَفَاةِ الَّذِي أُعْطِيَهُ».

❖ **قوله: فَأَمَّا أَنْ يَسْتَأْذِنَ وَرَثَتَهُ فِي وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا لِوَارِثٍ فِي صِحَّتِهِ، فَيَأْذَنُونَ لَهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ لا يَلْزَمُهُمْ:** قال: وذلك أن الرجل إذا كان صحيحاً أمكنه أن يهب جميع ماله هبة بدون أن يكون هناك وصية، يصنع فيه ما يشاء. وإنما يكون استئذانه ورثته جائزاً على الورثة إذا أذنوا له حال مرضه لأنه حينئذ ليس له حق أن يوصي إلا في الثلث، ولا يعطي إلا في الثلث، أما في حال سلامته فيمكن أن يعطي جميع المال، وحينئذ في حال المرض هم أحق منه بثلثي ماله، ولذلك إذا استأذنهم فأذنوا جاز له أن يتصرف بذلك، ولزمهم ما أذنوا به فلو أن بعض الورثة سأل أن يهب له ميراثه حين تحضره الوفاه ففعل ثم لا يقضي فيه الهالك شيئاً فإنه يرد على من وهبه.

قَالَ: وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «فِيمَنْ أَوْصَى بِوَصِيَّةٍ فَذَكَرَ أَنَّهُ «قَدْ كَانَ أَعْطَى بَعْضَ وَرَثَتِهِ شَيْئًا لَمْ يَقْبِضْهُ فَأَبَى الْوَرَثَةُ أَنْ يُجِيزُوا ذَلِكَ فَإِنَّ ذَلِكَ يَرْجِعُ إِلَى الْوَرَثَةِ مِيرَاثًا عَلَى كِتَابِ اللَّهِ لأَنَّ الْمَيِّتَ لَمْ يُرِدْ أَنْ يَقَعَ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ فِي ثُلُثِهِ وَلا يُحَاصُّ أَهْلُ الْوَصَايَا فِي ثُلُثِهِ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ».

❖ قوله: فِيمَنْ أَوْصَى بِوَصِيَّةٍ فَذَكَرَ أَنَّهُ قَدْ كَانَ أَعْطَى بَعْضَ وَرَثَتِهِ شَيْئًا لَمْ يَقْبِضْهُ فَأَبَى الْوَرَثَةُ أَنْ يُجِيزُوا ذَلِكَ: يعني في مرض الموت قال في مرض موته: يا أبنائي أنا وهبت لزيد من أبنائي كذا ولم يقبضه بعد، فحينئذ أبى الورثة أن يجيزوا ذلك فبالتالي يرجع ذلك المال إلى الورثة، كما في قصة أبي بكر لما وهب جذاذ نخله لعائشة فلم تقبضه فأمرها أن تعيد المال إلى مال الورثة.

* * * * *

بَابُ مَا جَاءَ فِي الْمُؤَنَّثِ مِنَ الرِّجَالِ وَمَنْ أَحَقُّ بِالْوَلَدِ

(٥) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ مُخَنَّثًا كَانَ عِنْدَ أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمَيَّةَ وَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَسْمَعُ: يَا عَبْدَاللَّهِ إِنْ فَتَحَ اللَّهُ عَلَيْكُمُ الطَّائِفَ غَدًا فَأَنَا أَدُلُّكَ عَلَى ابْنَةِ غَيْلانَ فَإِنَّهَا تُقْبِلُ بِأَرْبَعٍ. وَتُدْبِرُ بِثَمَانٍ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لا يَدْخُلَنَّ هَؤُلاءِ عَلَيْكُمْ»[(١)].

❖ قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي الْمُؤَنَّثِ مِنَ الرِّجَالِ وَمَنْ أَحَقُّ بِالْوَلَدِ: المؤنث من الرجال هو الذي يشابه النساء في بعض حركاته وأقواله ولا همة في أمر النساء، أو يتحدث عند الرجال بما يختص به النساء.

❖ قوله: أَنَّ مُخَنَّثًا كَانَ عِنْدَ أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ: المخنث من لا أرب له في النساء، ولا يهتدي إلى شيء من أمورهن، فيجوز دخوله عليهن، فإن فهم معانيهن منع دخوله، كما منع المخنث المذكور في الحديث.

❖ قوله: فَقَالَ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمَيَّةَ وَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَسْمَعُ: يَا عَبْدَ اللَّهِ إِنْ فَتَحَ اللَّهُ عَلَيْكُمُ الطَّائِفَ غَدًا فَأَنَا أَدُلُّكَ عَلَى ابْنَةِ غَيْلانَ فَإِنَّهَا تُقْبِلُ بِأَرْبَعٍ. وَتُدْبِرُ بِثَمَانٍ: أي أن لها في مقدمة بطنها أربع عكن، وبالتالي إذا قدمت من الخلف رويت بثمان عكن، وكانوا في ذلك الزمان يفضلون المرأة السمينة ويرون أن ذلك أفضل من المرأة التي ليست كذلك.

❖ قوله: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لا يَدْخُلَنَّ هَؤُلاءِ عَلَيْكُمْ: يعني الذين يصفون النساء فيتحدثون بأمور النساء الخاصة.

---

(١) مرسل، أخرجه النسائي في السنن الكبرى (٢٩٦/٨) من طريق ابن القاسم، عن مالك به، وقد ورد متصلاً من حديث عروة عن زينب عن أم سلمة، أخرجه البخاري (٥٢٣٥) ومسلم (٢١٨٠) فقد خالف مالكاً في ذلك: عبدة وزهير وسفيان ووكيع وأبومعاوية وابن نمير، وروايتهم في الصحيحين.

(٦) وحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، أَنَّهُ قَالَ: سَمِعْتُ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ، يَقُولُ: كَانَتْ عِنْدَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ امْرَأَةٌ مِنَ الأَنصَارِ فَوَلَدَتْ لَهُ عَاصِمَ بْنَ عُمَرَ، ثُمَّ إِنَّهُ فَارَقَهَا، فَجَاءَ عُمَرُ قُبَاءً فَوَجَدَ ابْنَهُ عَاصِمًا يَلْعَبُ بِفِنَاءِ الْمَسْجِدِ فَأَخَذَ بِعَضُدِهِ فَوَضَعَهُ بَيْنَ يَدَيْهِ عَلَى الدَّابَّةِ. فَأَدْرَكَتْهُ جَدَّةُ الْغُلامِ. فَنَازَعَتْهُ إِيَّاهُ. حَتَّى أَتَيَا أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ فَقَالَ عُمَرُ: ابْنِي. وَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: ابْنِي. فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: خَلِّ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُ. قَالَ: فَمَا رَاجَعَهُ عُمَرُ الْكَلامَ. قَالَ: وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «وَهَذَا الأَمْرُ الَّذِي آخُذُ بِهِ فِي ذَلِكَ»[١].

❖ **قوله: كَانَتْ عِنْدَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ امْرَأَةٌ مِنَ الأَنْصَارِ فَوَلَدَتْ لَهُ عَاصِمَ بْنَ عُمَرَ، ثُمَّ إِنَّهُ فَارَقَهَا:** يعني بطلاق أو غيره.

❖ **قوله: فَجَاءَ عُمَرُ قُبَاءً فَوَجَدَ ابْنَهُ عَاصِمًا يَلْعَبُ بِفِنَاءِ الْمَسْجِدِ فَأَخَذَ بِعَضُدِهِ فَوَضَعَهُ بَيْنَ يَدَيْهِ عَلَى الدَّابَّةِ:** يعني جاء عمر مسجد قباء فوجد ابنه يلعب في فناء المسجد، فحمله معه على دابة كان يركبها ليأخذه عنده.

❖ **قوله: فَأَدْرَكَتْهُ جَدَّةُ الْغُلامِ. فَنَازَعَتْهُ إِيَّاهُ:** لأن الطفل في حضانتها.

❖ **قوله: حَتَّى أَتَيَا أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ فَقَالَ عُمَرُ: ابْنِي. وَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: ابْنِي. فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: خَلِّ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُ. قَالَ: فَمَا رَاجَعَهُ عُمَرُ الْكَلامَ:** وكان أبو بكر هو خليفة المسلمين، فاستجاب عمر لقضائه في المسألة، وانقاد للحق؛ لأن الطفل يكون في حضانة أمه ما لم تتزوج، فلما تزوجت أمه كانت الجدة أم الأم أحق بحضانته من أبيه.

❖ **قوله: قال مالك: وَهَذَا الأَمْرُ الَّذِي آخُذُ بِهِ فِي ذَلِكَ:** أي في الحضانة.

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (٧/٨) من طريق يحيى بن بكير، عن مالك به.

بَابُ الْعَيْبِ فِي السِّلْعَةِ وَضَمَانِهَا

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ فِي الرَّجُلِ يَبْتَاعُ السِّلْعَةَ مِنَ الْحَيَوَانِ أَوِ الثِّيَابِ أَوِ الْعُرُوضِ: «فَيُوجَدُ ذَلِكَ الْبَيْعُ غَيْرَ جَائِزٍ فَيُرَدُّ وَيُؤْمَرُ الَّذِي قَبَضَ السِّلْعَةَ أَنْ يَرُدَّ إِلَى صَاحِبِهِ سِلْعَتَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «فَلَيْسَ لِصَاحِبِ السِّلْعَةِ إِلا قِيمَتُهَا يَوْمَ قُبِضَتْ مِنْهُ وَلَيْسَ يَوْمَ يَرُدُّ ذَلِكَ إِلَيْهِ. وَذَلِكَ أَنَّهُ ضَمِنَهَا مِنْ يَوْمَ قَبَضَهَا. فَمَا كَانَ فِيهَا مِنْ نقْصَانٍ بَعْدَ ذَلِكَ. كَانَ عَلَيْهِ. فَبِذَلِكَ كَانَ نِمَاؤُهَا وَزِيَادَتُهَا لَهُ. وَإِنَّ الرَّجُلَ يَقْبِضُ السِّلْعَةَ فِي زَمَانٍ هِيَ فِيهِ نَافِقَةٌ مَرْغُوبٌ فِيهَا ثُمَّ يَرُدُّهَا فِي زَمَانٍ هِيَ فِيهِ سَاقِطَةٌ لا يُرِيدُهَا أَحَدٌ فَيَقْبِضُ الرَّجُلُ السِّلْعَةَ مِنَ الرَّجُلِ فَيَبِيعُهَا بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ. وَيُمْسِكُهَا وَثَمَنُهَا ذَلِكَ. ثُمَّ يَرُدُّهَا وَإِنَّمَا ثَمَنُهَا دِينَارٌ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَذْهَبَ مِنْ مَالِ الرَّجُلِ بِتِسْعَةِ دَنَانِيرَ أَوْ يَقْبِضُهَا مِنْهُ الرَّجُلُ فَيَبِيعُهَا بِدِينَارٍ. أَوْ يُمْسِكُهَا. وَإِنَّمَا ثَمَنُهَا دِينَارٌ. ثُمَّ يَرُدُّهَا وَقِيمَتُهَا يَوْمَ يَرُدُّهَا عَشَرَةُ دَنَانِيرَ. فَلَيْسَ عَلَى الَّذِي قَبَضَهَا أَنْ يَغْرَمَ لِصَاحِبِهَا مِنْ مَالِهِ تِسْعَةَ دَنَانِيرَ. إِنَّمَا عَلَيْهِ قِيمَةُ مَا قَبَضَ يَوْمَ قَبْضِهِ

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَبْتَاعُ السِّلْعَةَ مِنَ الْحَيَوَانِ أَوِ الثِّيَابِ أَوِ الْعُرُوضِ: فَيُوجَدُ ذَلِكَ الْبَيْعُ غَيْرَ جَائِزٍ فَيُرَدُّ وَيُؤْمَرُ الَّذِي قَبَضَ السِّلْعَةَ أَنْ يَرُدَّ إِلَى صَاحِبِهِ سِلْعَتَهُ:**
قال: من اشترى سلعة ثم تبين عدم صحة البيع فإن المشتري يرد السلعة والبائع يرد الثمن، فلو تلفت السلعة رد المشتري قيمتها يوم قبض السلعة، وليس لصاحب السلعة إلا أخذها بقيمتها يوم قبضت منه، وليس يوم يرد ذلك إليه، وذلك أنه ضمن منها من يوم قبضها، فما كان فيها من نقصان بعد ذلك كان عليه، فبذلك كان نماؤها وزيادتها له.

قَالَ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَنَّ السَّارِقَ إِذَا سَرَقَ السِّلْعَةَ فَإِنَّمَا يُنْظَرُ إِلَى ثَمَنِهَا يَوْمَ يَسْرِقُهَا. فَإِنْ كَانَ يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ كَانَ ذَلِكَ عَلَيْهِ وَإِن اسْتَأْخَرَ قَطْعُهُ إِمَّا فِي سِجْنٍ يُحْبَسُ فِيهِ حَتَّى يُنْظَرَ فِي شَأْنِهِ وَإِمَّا أَنْ يَهْرُبَ السَّارِقُ ثُمَّ يُؤْخَذَ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَيْسَ اسْتِئْخَارُ قَطْعِهِ بِالَّذِي يَضَعُ عَنْهُ حَدًّا قَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ يَوْمَ سَرَقَ وَإِنْ رَخُصَتْ تِلْكَ السِّلْعَةُ بَعْدَ ذَلِكَ. وَلا بِالَّذِي يُوجِبُ عَلَيْهِ قَطْعًا لَمْ يَكُنْ وَجَبَ عَلَيْهِ يَوْمَ أَخَذَهَا إِنْ غَلَتْ تِلْكَ السِّلْعَةُ بَعْدَ ذَلِكَ».

❖ **قوله: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَنَّ السَّارِقَ إِذَا سَرَقَ السِّلْعَةَ فَإِنَّمَا يُنْظَرُ إِلَى ثَمَنِهَا يَوْمَ يَسْرِقُهَا:** يعني أن السارق لا يقطع إلا إذا كان المسروق يبلغ= نصاباً، وتقدير المسروق هل بلغ النصاب يكون بتقييمه يوم سرقته، لا يوم يوم قطع السارق، ولو سرق سلعة ثم بقيت عنده لمدة سنة، ثم تلفت فيجب على السارق الضمان، هل هو بحسب قيمتها يوم السرقة أو بحسب قيمتها يوم التلف؟

اختار مالك أنه بحسب قيمتها يوم السرقة وليس يوم التلف.

* * * * *

بَابُ جَامِعِ الْقَضَاءِ وَكَرَاهِيَتِه

(٧) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّ أَبَا الدَّرْدَاءِ، كَتَبَ إِلَى سَلْمَانَ الْفَارِسِيِّ، أَنْ هَلُمَّ إِلَى الأَرْضِ الْمُقَدَّسَةِ فَكَتَبَ إِلَيْهِ سَلْمَانُ: «إِنَّ الأَرْضَ لا تُقَدِّسُ أَحَدًا. وَإِنَّمَا يُقَدِّسُ الإِنْسَانَ عَمَلُهُ. وَقَدْ بَلَغَنِي أَنَّكَ جُعِلْتَ طَبِيبًا تُدَاوِي فَإِنْ كُنْتَ تُبْرِئُ فَنَعِمًّا لَكَ. وَإِنْ كُنْتَ مُتَطَبِّبًا فَاحْذَرْ أَنْ تَقْتُلَ إِنْسَانًا فَتَدْخُلَ النَّارَ»

❖ قوله: بَابُ جَامِعِ الْقَضَاءِ وَكَرَاهِيَتِهِ: كانوا يكرهون للرجل أن يتولى القضاء، ويرون أن ذلك قد يؤثر على ديانته، وقد يحكم لبعض الناس على بعضهم الآخر، في دمائهم وأموالهم ويلحقه إثم بسبب مخالفته الحق.

❖ قوله: أَنَّ أَبَا الدَّرْدَاءِ، كَتَبَ إِلَى سَلْمَانَ الْفَارِسِيِّ، أَنْ هَلُمَّ إِلَى الأَرْضِ الْمُقَدَّسَةِ: وكأنه يقول: انتقل إلى هذه الأرض يكون لك فيها فضيلة.

❖ قوله: إِنَّ الأَرْضَ لا تُقَدِّسُ أَحَدًا: أي لا تطهر أحداً.

❖ قوله: وَإِنَّمَا يُقَدِّسُ الإِنْسَانَ عَمَلُهُ: الصالح في أي مكان.

❖ قوله: وَقَدْ بَلَغَنِي أَنَّكَ جُعِلْتَ طَبِيبًا تُدَاوِي فَإِنْ كُنْتَ تُبْرِئُ فَنَعِمًّا لَكَ: يعني إن كنت تعرف الطب حقيقة وينتج من معالجتك للناس الشفاء بإذن الله عز وجل، فنعما لك.

وقد كنى بالطب عن الفتوى والقضاء.

❖ قوله: وَإِنْ كُنْتَ مُتَطَبِّبًا فَاحْذَرْ أَنْ تَقْتُلَ إِنْسَانًا فَتَدْخُلَ النَّارَ: يعني إن كنت تدعي الطب وأنت لست كذلك، فاحذر أن تقتل إنساناً فتدخل النار، وأحذر أن تقضي وتفتي بغير علم.

فَكَانَ أَبُوالدَّرْدَاءِ إِذَا قَضَى بَيْنَ اثْنَيْنِ ثُمَّ أَدْبَرَا عَنْهُ نَظَرَ إِلَيْهِمَا. وَقَالَ: ارْجِعَا إِلَيَّ أَعِيدَا عَلَيَّ قِصَّتَكُمَا مُتَطَبِّبٌ وَاللَّهِ[1].

قَالَ: وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «مَنِ اسْتَعَانَ عَبْدًا بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ فِي شَيْءٍ لَهُ بَالٌ. وَلِمِثْلِهِ إِجَارَةٌ فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَ الْعَبْدَ. إِنْ أُصِيبَ الْعَبْدُ بِشَيْءٍ. وَإِنْ سَلِمَ الْعَبْدُ، فَطَلَبَ سَيِّدُهُ إِجَارَتَهُ لِمَا عَمِلَ، فَذَلِكَ لِسَيِّدِهِ. وَهُوَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا».

❖ **قوله: فَكَانَ أَبُو الدَّرْدَاءِ إِذَا قَضَى بَيْنَ اثْنَيْنِ ثُمَّ أَدْبَرَا عَنْهُ نَظَرَ إِلَيْهِمَا وَقَالَ: ارْجِعَا إِلَيَّ أَعِيدَا عَلَيَّ قِصَّتَكُمَا مُتَطَبِّبٌ وَاللَّهِ:** فكأن سلمان يقول بأن القاضي بمثابة الطبيب، وبالتالي إذا كان أهلاً للقضاء فقضى فإنه مأجور، وأما إذا كان ليس أهلاً للقضاء، فحينئذ يكون عليه الوزر، ولذلك كان أبو الدرداء بعد هذه الوصية يتأكد فيما يقضيه، ويعيد النظر فيه مرة أخرى.

❖ **قوله: مَنِ اسْتَعَانَ عَبْدًا بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ فِي شَيْءٍ لَهُ بَالٌ:** أي له قيمة معتبرة.

❖ **قوله: وَلِمِثْلِهِ إِجَارَةٌ فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَ الْعَبْدَ:** أي من طلب من مملوك غيره العون أن يساعده على بعض أعماله بغير إذن سيده في شيء له قيمة وخطر، ولمثله إجارة في العادة أن ذلك العمل الذي يؤديه العبد لا يعمله الناس إلا بأجرة فما أصاب العبد فإن عليه ضمانه، وإن سلم العبد فطلب السيد أجرة العبد للأعمال التي أداها فيجب على ذلك المنتفع أداء الأجرة التي تعطى لمثل من أدى هذا العمل في الغالب، وإن أصيب العبد بسبب ذلك العمل فعلى المنتفع ضمان نقص العبد بسبب تلك الإصابة. قال مالك: وهو الأمر عندنا.

---

(١) منقطع، أخرجه عبدالله بن أحمد في الزهد (٨٣٨) ومن طريقه أبونعيم في حلية الأولياء (٢٠٥/١)، ووكيع في أخبار القضاة (٢٠٠/٣)، وانظر: تاريخ دمشق (١٥٠/١) و(٤٤١/٢١) و(١٤٠/٤٧).

قَالَ: وسَمِعْتُ مَالِكًا، يَقُولُ فِي الْعَبْدِ: «يَكُونُ بَعْضُهُ حُرًّا وَبَعْضُهُ مُسْتَرَقًّا، إِنَّهُ يُوقَفُ مَالُهُ بِيَدِهِ. وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُحْدِثَ فِيهِ شَيْئًا. وَلَكِنَّهُ يَأْكُلُ فِيهِ وَيَكْتَسِي بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا هَلَكَ. فَمَالُهُ لِلَّذِي بَقِيَ لَهُ فِيهِ الرِّقُّ».

قَالَ: وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْوَالِدَ يُحَاسِبُ وَلَدَهُ بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ مِنْ يَوْمِ يَكُونُ لِلْوَلَدِ مَالٌ. نَاضًّا كَانَ أَوْ عَرْضًا إِنْ أَرَادَ الْوَالِدُ ذَلِكَ».

(٨) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ دَلافٍ الْمُزَنِيِّ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ رَجُلاً مِنْ جُهَيْنَةَ كَانَ يَسْبِقُ الْحَاجَّ فَيَشْتَرِي الرَّوَاحِلَ. فَيُغْلِي بِهَا. ثُمَّ يُسْرِعُ السَّيْرَ فَيَسْبِقُ الْحَاجَّ.

❖ **قوله: فِي الْعَبْدِ: يَكُونُ بَعْضُهُ حُرًّا وَبَعْضُهُ مُسْتَرَقًّا، إِنَّهُ يُوقَفُ مَالُهُ بِيَدِهِ:** لأن نصف ملكه للسيد، ولكنه يأكل في ذلك المال ويكتسي فإذا هلك فالمال الذي أوقفناه لسيده الذي بقي له فيه الرق، وبذلك قال مالك وأبوحنيفة، وقال الشافعي: له نصفه ولوارثه نصفه الآخر.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْوَالِدَ يُحَاسِبُ وَلَدَهُ بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ مِنْ يَوْمِ يَكُونُ لِلْوَلَدِ مَالٌ. نَاضًّا كَانَ أَوْ عَرْضًا إِنْ أَرَادَ الْوَالِدُ ذَلِكَ:** يعني إذا أصبح الولد قد استقل بنفسه، وأصبح عنده عمل، فالوالد بعد ذلك يحق له أن يحاسب الولد فيما يكون بينهم من النفقات، إذا دخل في بيته، وإذا أكل من طعامه، جاز للوالد أن يحاسبه على ذلك، وليس ذلك على سبيل الوجوب على الوالد، ففي هذا أن الوالد لا تجب عليه نفقة ولده الغني، ولكن إذا أنفق عليه فقال مالك: للوالد الرجوع، وقال الشافعي: لا يملك الوالد الرجوع فيما أنفقه على ولده الموسر.

❖ **قوله: عَنْ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ دَلافٍ الْمُزَنِيِّ:** مدني ثقة وأبوه ذكره ابن حبان في الثقات، وقال: يروي المراسيل[١].

❖ **قوله: أَنَّ رَجُلاً مِنْ جُهَيْنَةَ كَانَ يَسْبِقُ الْحَاجَّ فَيَشْتَرِي الرَّوَاحِلَ. فَيُغْلِي بِهَا. ثُمَّ يُسْرِعُ السَّيْرَ فَيَسْبِقُ الْحَاجَّ:** يعني كان يريد أن ينادى بأنه يسبق الحجاج، ويصل=

---

(١) انظر: التاريخ الكبير (٦/١٧٢) الجرح والتعديل (٦/١٢١) الثقات لابن حبان (٥/١٥٢).

فَـأَفْلَسَ فَرُفِـعَ أَمْـرُهُ إِلَـى عُمَـرَ بْـنِ الْخَطَّـابِ، فَقَـالَ: «أَمَّـا بَعْـدُ. أَيُّهَـا النَّـاسُ. فَـإِنَّ الأُسَـيْفِعَ، أُسَـيْفِعَ جُهَيْنَـةَ رَضِـيَ مِـنْ دِينِـهِ وَأَمَانَتِـهِ. بِـأَنْ يُقَـالَ سَـبَقَ الْحَـاجَّ أَلا وَإِنَّـهُ قَـدْ دَانَ مُعْرِضًـا. فَأَصْـبَحَ قَـدْ رِيـنَ بِـهِ. فَمَـنْ كَـانَ لَـهُ عَلَيْـهِ دَيْـنٌ فَلْيَأْتِنَـا بِـالْغَدَاةِ. نَـقْسِمُ مَالَـهُ بَيْـنَهُمْ. وَإِيَّـاكُمْ وَالدَّيْنَ فَإِنَّ أَوَّلَهُ هَمٌّ وَآخِرَهُ حَرْبٌ»[1].

=إلى المشاعر قبل أن يصل الحجاج، ولذلك يشتري الناقة التي يكون لها سبق بأموال عالية.

❖ **قوله: فَأَفْلَسَ:** يعني افتقر وقل ماله؛ لأنه يشتري هذه الرواحل بالمال الكثير.

❖ **قوله: فَرُفِعَ أَمْرُهُ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ: أَمَّا بَعْدُ. أَيُّهَا النَّاسُ. فَإِنَّ الأُسَيْفِعَ، أُسَيْفِعَ جُهَيْنَةَ رَضِيَ مِنْ دِينِهِ وَأَمَانَتِهِ. بِأَنْ يُقَالَ سَبَقَ الْحَاجَّ:** وذلك ليس بدين ولا أمانة، يريد عمر بذلك ذمه تحذيرا لغيره وزجرا له.

❖ **قوله: أَلا وَإِنَّهُ قَدْ دَانَ مُعْرِضًا:** يعني أصبح عليه دين كبير لم يهتم بقضائه.

❖ **قوله: فَأَصْبَحَ قَدْ رِينَ بِهِ:** أي غطي عليه بسبب هذه الديون.

❖ **قوله: فَمَنْ كَانَ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَلْيَأْتِنَا بِالْغَدَاةِ. نَقْسِمُ مَالَهُ بَيْنَهُمْ:** يعني فمن كان له على الأسيفع دين فليأتنا بالغداة، فإننا سنقوم بقسمة أمواله بين الغرماء.

❖ **قوله: وَإِيَّاكُمْ وَالدَّيْنَ فَإِنَّ أَوَّلَهُ هَمٌّ وَآخِرَهُ حَرْبٌ:** لأنه يحصل حينئذ هم بالليل، وآخره حرب، فيكون مقاضاة وخصومـه، عند القضاة بين الدائن والمدين.

* * * * *

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (٦/٨١) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ مَا جَاءَ فِيمَا أَفْسَدَ الْعَبِيدُ أَوْ جَرَحُوا

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «السُّنَّةُ عِنْدَنَا فِي جِنَايَةِ الْعَبِيدِ. أَنَّ كُلَّ مَا أَصَابَ الْعَبْدُ مِنْ جُرْحٍ جَرَحَ بِهِ إِنْسَانًا. أَوْ شَيْءٍ اخْتَلَسَهُ. أَوْ حَرِيسَةٍ احْتَرَسَهَا، أَوْ تَمْرٍ مُعَلَّقٍ جَدَّهُ أَوْ أَفْسَدَهُ أَوْ سَرِقَةٍ سَرَقَهَا لا قَطْعَ عَلَيْهِ فِيهَا، إِنَّ ذَلِكَ فِي رَقَبَةِ الْعَبْدِ. لا يَعْدُو ذَلِكَ الرَّقَبَةَ. قَلَّ ذَلِكَ أَوْ كَثُرَ فَإِنْ شَاءَ سَيِّدُهُ أَنْ يُعْطِيَ قِيمَةَ مَا أَخَذَ غُلامُهُ، أَوْ أَفْسَدَ أَوْ عَقْلَ مَا جَرَحَ، أَعْطَاهُ. وَأَمْسَكَ غُلامَهُ وَإِنْ شَاءَ أَنْ يُسْلِمَهُ أَسْلَمَهُ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ غَيْرُ ذَلِكَ فَسَيِّدُهُ فِي ذَلِكَ بِالْخِيَارِ».

(٩) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ، أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ، قَالَ: «مَنْ نَحَلَ وَلَدًا لَهُ صَغِيرًا لَمْ يَبْلُغْ أَنْ يَحُوزَ نُحْلَهُ فَأَعْلَنَ ذَلِكَ لَهُ. وَأَشْهَدَ عَلَيْهَا. فَهِيَ جَائِزَةٌ. وَإِنْ وَلِيَهَا أَبُوهُ»[1].

❖ **قوله: السُّنَّةُ عِنْدَنَا فِي جِنَايَةِ الْعَبِيدِ. أَنَّ كُلَّ مَا أَصَابَ الْعَبْدُ مِنْ جُرْحٍ جَرَحَ بِهِ إِنْسَانًا. أَوْ شَيْءٍ اخْتَلَسَهُ. أَوْ حَرِيسَةٍ احْتَرَسَهَا، أَوْ تَمْرٍ مُعَلَّقٍ جَدَّهُ أَوْ أَفْسَدَهُ أَوْ سَرِقَةٍ سَرَقَهَا لا قَطْعَ عَلَيْهِ فِيهَا، إِنَّ ذَلِكَ فِي رَقَبَةِ الْعَبْدِ:** يعني أن أي غرامة على العبد، فالسيد بالخيار: إما أن يدفع السيد هذا المال، أو نأخذ رقبة العبد إلى صاحب الحق مقابل الأموال التي أتلفها العبد، قال مالك: ذلك في رقبة العبد لا يعدو تلك الرقبة، لو قدر أنه أفسد مائة ألف والعبد قيمته عشرة آلاف فحينئذ السيد بالخيار: إما أن يغرم المائة ألف، وإما أن يسلم العبد لصاحب الحق؛ وإن تعدد أصحاب الحق ولم يرضوا إلا بقيمة أموالهم، فإنه يباع العبد وتؤخذ العشرة آلاف ويعطى أصحاب الحقوق حقوقهم محاصة قل ذلك أو كثر، لكن لو قدر أن السيد رغب أن يبقي العبد عنده، وأن يعطي قيمة ما أخذ عبده أو أفسد، فسيده بالخيار بين هذين الأمرين.

❖ **قوله: مَنْ نَحَلَ وَلَدًا لَهُ صَغِيرًا لَمْ يَبْلُغْ أَنْ يَحُوزَ نُحْلَهُ فَأَعْلَنَ ذَلِكَ لَهُ. وَأَشْهَدَ عَلَيْهَا. فَهِيَ جَائِزَةٌ. وَإِنْ وَلِيَهَا أَبُوهُ:** لأن قبض الأب حال ولايته على ابنه بمثابة قبض الابن، فإشهاد الأب بمثابة الحيازة باسم الابن.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٦/٢٨٢) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

قَالَ مَالِكٌ: الأَمْرُ عِنْدَنَا «أَنَّ مَنْ نَحَلَ ابْنًا لَهُ صَغِيرًا ذَهَبًا أَوْ وَرِقًا ثُمَّ هَلَكَ وَهُوَ يَلِيهِ، إِنَّهُ لا شَيْءَ لِلابْنِ مِنْ ذَلِكَ إِلا أَنْ يَكُونَ الأَبُ عَزَلَهَا بِعَيْنِهَا، أَوْ دَفَعَهَا إِلَى رَجُلٍ وَضَعَهَا لابْنِهِ عِنْدَ ذَلِكَ الرَّجُلِ فَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ فَهُوَ جَائِزٌ لِلابْنِ».

❖ **قوله: أَنَّ مَنْ نَحَلَ ابْنًا لَهُ صَغِيرًا ذَهَبًا أَوْ وَرِقًا ثُمَّ هَلَكَ وَهُوَ يَلِيهِ، إِنَّهُ لا شَيْءَ لِلابْنِ مِنْ ذَلِكَ إِلا أَنْ يَكُونَ الأَبُ عَزَلَهَا بِعَيْنِهَا، أَوْ دَفَعَهَا إِلَى رَجُلٍ وَضَعَهَا لابْنِهِ عِنْدَ ذَلِكَ الرَّجُلِ فَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ فَهُوَ جَائِزٌ لِلابْنِ:** يعني من نحل ابناً له صغيراً ذهباً أو فضة، ثم هلك وهو يليه، أنه لا شيء للابن من ذلك إلا أن يكون الأب قد عزل هذه الأموال المعطاة لابنه، أو وضعها لابنه عند رجل، فإن فعل ذلك فحينئذ تكون تلك الأموال للابن؛ لأنها هبة تامة لازمة. والجمهور يعممون هذا الحكم في الملبوس والمسكون خلافاً لمالك.

* * * * *

[٣٨] كِتَابُ الْعِتْقِ وَالْوَلاءِ

❖ **قوله: كِتَابُ الْعِتْقِ وَالْوَلاءِ:** جاءت الشريعة والناس عندهم مماليك يملكونهم، وتعاملت مع هذا بأن سعت بأن يقل الرق للناس، وذلك بطرائق متعددة:

الطريقة الأولى: أن الشريعة رغبت في عتق المماليك، ورتبت على ذلك الأجر العظيم. فعَنْ أَبِي أُمَامَةَ، وَغَيْرِهِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: **«أَيُّمَا امْرِئٍ مُسْلِمٍ، أَعْتَقَ امْرَأً مُسْلِمًا، كَانَ فَكَاكَهُ مِنَ النَّارِ، يُجْزِي كُلُّ عُضْوٍ مِنْهُ عُضْوًا مِنْهُ»**(١).

الطريقة الثانية: أنه إذا كان هناك عبد مملوك بين جماعة فأعتق أحدهم نصيبه من ذلك المملوك أننا نلزمه بأن يقوم بتسديد بقية قيمة العبد لبقية الشركاء فيعتقه بذلك. كما روى مالك من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

الطريقة الثالثة: جاءت الشريعة بأن عدداً من الكفارات يجب على صاحبها أن يعتق كما في كفارة القتل، وفي كفارة الظهار، وفي كفارة الجماع في نهار رمضان، وكفارة اليمين.

الطريقة الرابعة: أن السيد إذا وطئ أمته فجاءت منه بولد فإنه لا يجوز له أن يبيعها ولا يهبها، وإذا مات السيد أصبحت حرة، كما روى المؤلف من كلام عمر.

الطريقة الخامسة: أن السيد إذا جني على مملوكه فإنه يحسن به أن يعتق ذلك المملوك، كما أوجبه جماعة، كما أورده المؤلف. =

(١) حسن، أخرجه الترمذي (١٥٤٧)، وورد بنحوه من حديث أبي هريرة، أخرجه البخاري (٢٥١٧) ومسلم (١٥٠٩).

بَابُ مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي مَمْلُوكٍ

(١) قَالَ مَالِكٌ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِاللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ. فَكَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ الْعَبْدِ، قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ الْعَدْلِ. فَأَعْطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُمْ. وَعَتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ. وَإِلا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ**»[(١)].

قَالَ مَالِكٌ: «وَالأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْعَبْدِ يُعْتِقُ سَيِّدُهُ مِنْهُ شِقْصًا. ثُلُثَهُ أَوْ رُبُعَهُ أَوْ نِصْفَهُ. أَوْ سَهْمًا مِنَ الأَسْهُمِ بَعْدَ مَوْتِهِ. أَنَّهُ لا يَعْتِقُ مِنْهُ إِلا مَا أَعْتَقَ سَيِّدُهُ وَسَمَّى مِنْ ذَلِكَ الشِّقْصِ. وَذَلِكَ أَنَّ عَتَاقَةَ ذَلِكَ الشِّقْصِ، إِنَّمَا وَجَبَتْ وَكَانَتْ بَعْدَ وَفَاةِ الْمَيِّتِ، وَأَنَّ سَيِّدَهُ كَانَ مُخَيَّرًا فِي ذَلِكَ مَا عَاشَ. فَلَمَّا وَقَعَ الْعِتْقُ لِلْعَبْدِ عَلَى سَيِّدِهِ الْمُوصِي، لَمْ يَكُنْ لِلْمُوصِي إِلا مَا أَخَذَ مِنْ مَالِهِ. وَلَمْ

=**الطريقة السادسة:** أن الشريعة جاءت بترغيب الأحياء أن يعتقوا رقاباً وينوون ثوابها للأموات، كما روى مالك.

الطريقة السابعة: مما جاءت به الشريعة في هذا الباب أن السيد يجوز له أن يكاتب العبد بحيث يدفع العبد أقساطاً ونجوماً في مدد معينة يعتق العبد بعدها، ورغبت الشريعة في دفع الزكاة لهؤلاء المكاتبين، وأجازت أن يشترى هذا المملوك ويبقى على عقد المكاتبة، كما روى المؤلف.

❖ **قوله: فِي الْعَبْدِ يُعْتِقُ سَيِّدُهُ مِنْهُ شِقْصًا ثُلُثَهُ أَوْ رُبُعَهُ أَوْ نِصْفَهُ. أَوْ سَهْمًا مِنَ الأَسْهُمِ بَعْدَ مَوْتِهِ. أَنَّهُ لا يَعْتِقُ مِنْهُ إِلا مَا أَعْتَقَ:** هذا قول مالك وقال أبوحنيفة: يسعى في عتق باقيه، وقال الشافعي وأحمد: يعتق كله.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٢٢) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٠١) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

يَعْتِقْ مَا بَقِيَ مِنَ الْعَبْدِ. لأَنَّ مَالَهُ قَدْ صَارَ لِغَيْرِهِ. فَكَيْفَ يَعْتِقُ مَا بَقِيَ مِنَ الْعَبْدِ عَلَى قَوْمٍ آخَرِينَ. لَيْسُوا هُمُابْتَدَءُوا الْعَتَاقَةَ. وَلا أَثْبَتُوهَا. وَلا لَهُمُ الْوَلاءُ وَلا يَثْبُتُ لَهُمْ وَإِنَّمَا صَنَعَ ذَلِكَ الْمَيِّتُ هُوَ الَّذِي أَعْتَقَ. وَأُثْبِتَ لَهُ الْوَلاءُ. فَلا يُحْمَلُ ذَلِكَ فِي مَالِ غَيْرِهِ إِلا أَنْ يُوصِيَ بِأَنْ يَعْتِقَ مَا بَقِيَ مِنْهُ فِي مَالِهِ. فَإِنَّ ذَلِكَ لازِمٌ لِشُرَكَائِهِ وَوَرَثَتِهِ. وَلَيْسَ لِشُرَكَائِهِ أَنْ يَأْبَوْا ذَلِكَ عَلَيْهِ وَهُوَ فِي ثُلُثِ مَالِ الْمَيِّتِ. لأَنَّهُ لَيْسَ عَلَى وَرَثَتِهِ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ». قَالَ مَالِكٌ: «وَلَوْ أَعْتَقَ رَجُلٌ ثُلُثَ عَبْدِهِ وَهُوَ مَرِيضٌ. فَبَتَّ عِتْقَهُ عَتَقَ عَلَيْهِ كُلُّهُ فِي ثُلُثِهِ. وَذَلِكَ أَنَّهُ لَيْسَ بِمَنْزِلَةِ الرَّجُلِ يُعْتِقُ ثُلُثَ عَبْدِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ. لأَنَّ الَّذِي يُعْتِقُ ثُلُثَ عَبْدِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ، لَوْ عَاشَ رَجَعَ فِيهِ. وَلَمْ يَنْفُذْ عِتْقُهُ. وَأَنَّ الْعَبْدَ الَّذِي يَبِتُّ سَيِّدُهُ عِتْقَ ثُلُثِهِ فِي مَرَضِهِ، يَعْتِقُ عَلَيْهِ كُلُّهُ إِنْ عَاشَ. وَإِنْ مَاتَ عَتَقَ عَلَيْهِ فِي ثُلُثِهِ. وَذَلِكَ أَنَّ أَمْرَ الْمَيِّتِ جَائِزٌ فِي ثُلُثِهِ. كَمَا أَنَّ أَمْرَ الصَّحِيحِ جَائِزٌ فِي مَالِهِ كُلِّهِ».

(٢) قال مالك: «مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا لَهُ فَبَتَّ عِتْقَهُ، حَتَّى تَجُوزَ شَهَادَتُهُ وَتَتِمَّ حُرِّيَّتُهُ وَيَثْبُتَ مِيرَاثُهُ. فَلَيْسَ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَيْهِ مِثْلَ مَا يَشْتَرِطُ عَلَى عَبْدِهِ مِنْ مَالٍ أَوْ خِدْمَةٍ. وَلا يَحْمِلَ عَلَيْهِ شَيْئًا مِنَ الرِّقِّ. لأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ الْعَدْلِ. فَأَعْطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُمْ. وَعَتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ**». قَالَ مَالِكٌ: «فَهُوَ، إِذَا كَانَ لَهُ الْعَبْدُ خَالِصًا أَحَقُّ بِاسْتِكْمَالِ عَتَاقَتِهِ. وَلا يَخْلِطُهَا بِشَيْءٍ مِنَ الرِّقِّ».

(٣) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، وَعَنْ غَيْرِ وَاحِدٍ، عَنِ الْحَسَنِ بْنِ أَبِي الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ، وَعَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ، أَنَّ رَجُلاً فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَعْتَقَ عَبِيدًا لَهُ سِتَّةً عِنْدَ مَوْتِهِ فَأَسْهَمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَهُمْ فَأَعْتَقَ ثُلُثَ تِلْكَ الْعَبِيدِ. قَالَ مَالِكٌ: وَبَلَغَنِي أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ لِذَلِكَ الرَّجُلِ مَالٌ غَيْرُهُمْ[١].

(١) مرسل.

(٤) وَ حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، أَنَّ رَجُلاً فِي إِمَارَةِ أَبَانَ بْنِ عُثْمَانَ، أَعْتَقَ رَقِيقًا لَهُ كُلَّهُمْ جَمِيعًا وَلَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ. «فَأَمَرَ أَبَانُ بْنُ عُثْمَانَ، بِتِلْكَ الرَّقِيقِ فَقُسِمَتْ أَثْلاثًا. ثُمَّ أَسْهَمَ عَلَى أَيِّهِمْ يَخْرُجُ سَهْمُ الْمَيِّتِ فَيَعْتِقُونَ. فَوَقَعَ السَّهْمُ عَلَى أَحَدِ الأَثْلاثِ فَعَتَقَ الثُّلُثُ الَّذِي وَقَعَ عَلَيْهِ السَّهْمُ»[(١)].

(٥) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، أَنَّهُ سَمِعَهُ يَقُولُ: مَضَتِ السُّنَّةُ أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا أُعْتِقَ تَبِعَهُ مَالُهُ قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ «أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا أُعْتِقَ تَبِعَهُ مَالُهُ، أَنَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا كُوتِبَ تَبِعَهُ مَالُهُ. وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ الْمُكَاتِبُ، وَذَلِكَ أَنَّ عَقْدَ الْكِتَابَةِ هُوَ عَقْدُ الْوَلاءِ. إِذَا تَمَّ ذَلِكَ وَلَيْسَ مَالُ الْعَبْدِ وَالْمُكَاتَبِ بِمَنْزِلَةِ مَا كَانَ لَهُمَا مِنْ وَلَدٍ إِنَّمَا أَوْلادُهُمَا بِمَنْزِلَةِ رِقَابِهِمَا لَيْسُوا بِمَنْزِلَةِ أَمْوَالِهِمَا لأَنَّ السُّنَّةَ الَّتِي لا اخْتِلافَ فِيهَا أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا عَتَقَ تَبِعَهُ مَالُهُ وَلَمْ يَتْبَعْهُ وَلَدُهُ وَأَنَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا كُوتِبَ تَبِعَهُ مَالُهُ وَلَمْ يَتْبَعْهُ وَلَدُهُ». قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا «أَنَّ الْعَبْدَ وَالْمُكَاتَبَ إِذَا أَفْلَسَا أُخِذَتْ أَمْوَالُهُمَا وَأُمَّهَاتُ أَوْلادِهِمَا. وَلَمْ تُؤْخَذْ أَوْلادُهُمَا لأَنَّهُمْ لَيْسُوا بِأَمْوَالٍ لَهُمَا». قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا «أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا بِيعَ وَاشْتَرَطَ الَّذِي ابْتَاعَهُ مَالَهُ. لَمْ يَدْخُلْ وَلَدُهُ فِي مَالِهِ». قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا «أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا جَرَحَ أُخِذَ هُوَ وَمَالُهُ وَلَمْ يُؤْخَذْ وَلَدُهُ».

(٦) عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، قَالَ: **«أَيُّمَا وَلِيدَةٍ وَلَدَتْ مِنْ سَيِّدِهَا. فَإِنَّهُ لا يَبِيعُهَا وَلا يَهَبُهَا وَلا يُوَرِّثُهَا. وَهُوَ يَسْتَمْتِعُ بِهَا. فَإِذَا مَاتَ فَهِيَ حُرَّةٌ»**[(٢)].

---

(١) أخرجه البيهقي (١٠/ ٤٨٤) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) صحيح، أخرجه البيهقي (١٠/ ٥٧٤) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

(٧) وَ حَدَّثَنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَتَتْهُ وَلِيدَةٌ قَدْ ضَرَبَهَا سَيِّدُهَا بِنَارٍ أَوْ أَصَابَهَا بِهَا فَأَعْتَقَهَا قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّهُ لا تَجُوزُ عَتَاقَةُ رَجُلٍ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ. وَأَنَّهُ لا تَجُوزُ عَتَاقَةُ الْغُلامِ حَتَّى يَحْتَلِمَ أَوْ يَبْلُغَ مَبْلَغَ الْمُحْتَلِمِ وَأَنَّهُ لا تَجُوزُ عَتَاقَةُ الْمُوَلَّى عَلَيْهِ فِي مَالِهِ. وَإِنْ بَلَغَ الْحُلُمَ حَتَّى يَلِيَ مَالَهُ».

(٨) عَنْ هِلالِ بْنِ أُسَامَةَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ عُمَرَ بْنِ الْحَكَمِ، أَنَّهُ قَالَ: أَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ جَارِيَةً لِي كَانَتْ تَرْعَى غَنَمًا لِي. فَجِئْتُهَا. وَقَدْ فُقِدَتْ شَاةٌ مِنَ الْغَنَمِ. فَسَأَلْتُهَا عَنْهَا فَقَالَتْ: أَكَلَهَا الذِّئْبُ. فَأَسِفْتُ عَلَيْهَا. وَكُنْتُ مِنْ بَنِي آدَمَ فَلَطَمْتُ وَجْهَهَا وَعَلَيَّ رَقَبَةٌ أَفَأُعْتِقُهَا. فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**أَيْنَ اللَّهُ؟**» فَقَالَتْ: فِي السَّمَاءِ. فَقَالَ: «**مَنْ أَنَا؟**» فَقَالَتْ: أَنْتَ رَسُولُ اللَّهِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**أَعْتِقْهَا**»(١). وفي بعض الألفاظ: «**فإنها مؤمنة**».

(٩) و حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ أَنَّ رَجُلاً مِنَ الأَنْصَارِ جَاءَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِجَارِيَةٍ لَهُ سَوْدَاءَ. فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ عَلَيَّ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً. فَإِنْ كُنْتَ تَرَاهَا مُؤْمِنَةً أُعْتِقُهَا. فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**أَتَشْهَدِينَ أَنْ لا إِلَهَ إِلا اللَّهُ؟**» قَالَتْ: نَعَمْ. قَالَ: «**أَتَشْهَدِينَ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ**» قَالَتْ: نَعَمْ. قَالَ: «**أَتُوقِنِينَ بِالْبَعْثِ بَعْدَ الْمَوْتِ؟**» قَالَتْ: نَعَمْ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**أَعْتِقْهَا**»(٢).

❖ **قوله: أَنَّ رَجُلاً مِنَ الأَنْصَارِ**: وهذا الخبر مرسل بينما الخبر الذي قبله جيد الإسناد.

---

(١) تابعه يحيى بن أبي كثير عند مسلم (٥٣٧) به.

(٢) مرسل، أخرجه البيهقي (٦٣٨/٧) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(١٠) وَحَدَّثنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنِ الْمَقْبُرِيِّ، أَنَّهُ قَالَ: سُئِلَ أَبُوهُرَيْرَةَ، عَنِ الرَّجُلِ تَكُونُ عَلَيْهِ رَقَبَةٌ. هَلْ يُعْتِقُ فِيهَا ابْنَ زِنًا؟ فَقَالَ أَبُوهُرَيْرَةَ: نَعَمْ. ذَلِكَ يُجْزِئُ عَنْهُ(١).

(١١) وَحَدَّثنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ، عَنْ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ الأَنْصَارِيِّ، وَكَانَ مِنْ أَصْحَابِ رَسُول اللَّهِ ﷺ. أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الرَّجُلِ تَكُونُ عَلَيْهِ رَقَبَةٌ. هَلْ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يُعْتِقَ وَلَدَ زِنًا؟ قَالَ: «نَعَمْ. ذَلِكَ يُجْزِئُ عَنْهُ».

(١٢) حَدَّثنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ سُئِلَ عَنِ الرَّقَبَةِ الْوَاجِبَةِ هَلْ تُشْتَرَى بِشَرْطٍ؟ فَقَالَ: «لا»(٢).

قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي الرِّقَابِ الْوَاجِبَةِ. «أَنَّهُ لا يَشْتَرِيهَا الَّذِي يُعْتِقُهَا فِيمَا وَجَبَ عَلَيْهِ بِشَرْطٍ عَلَى أَنْ يُعْتِقَهَا. لأَنَّهُ إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ فَلَيْسَتْ بِرَقَبَةٍ تَامَّةٍ. لأَنَّهُ يَضَعُ مِنْ ثَمَنِهَا لِلَّذِي يَشْتَرِطُ مِنْ عِتْقِهَا». قَالَ مَالِكٌ: «وَلا بَأْسَ أَنْ يَشْتَرِيَ الرَّقَبَةَ فِي التَّطَوُّعِ وَيَشْتَرِطَ أَنْ يُعْتِقَهَا». قَالَ مَالِكٌ: إِنَّ أَحْسَنَ مَا سُمِعَ فِي الرِّقَابِ الْوَاجِبَةِ، أَنَّهُ لا يَجُوزُ أَنْ يُعْتَقَ فِيهَا نَصْرَانِيٌّ وَلا يَهُودِيٌّ. وَلا يُعْتَقُ فِيهَا مُكَاتَبٌ. وَلا مُدَبَّرٌ وَلا أُمُّ وَلَدٍ. وَلا مُعْتَقٌ إِلَى سِنِينَ. وَلا أَعْمَى. وَلا بَأْسَ أَنْ يُعْتَقَ النَّصْرَانِيُّ وَالْيَهُودِيُّ وَالْمَجُوسِيُّ تَطَوُّعًا. لأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً﴾ [محمد: ٤] فَالْمَنُّ الْعَتَاقَةُ. قَالَ مَالِكٌ: «فَأَمَّا الرِّقَابُ الْوَاجِبَةُ الَّتِي ذَكَرَ اللَّهُ فِي الْكِتَابِ. فَإِنَّهُ لا يُعْتَقُ فِيهَا إِلا رَقَبَةٌ مُؤْمِنَةٌ». قَالَ مَالِكٌ: «وَكَذَلِكَ فِي إِطْعَامِ الْمَسَاكِينِ فِي الْكَفَّارَاتِ لا يَنْبَغِي أَنْ يُطْعَمَ فِيهَا إِلا الْمُسْلِمُونَ. وَلا يُطْعَمُ فِيهَا أَحَدٌ عَلَى غَيْرِ دِينِ الإِسْلامِ».

❖ **قوله: هَلْ يُعْتِقُ فِيهَا ابْنَ زِنًا:** أجاز الجمهور ومنهم الأئمة الأربعة عتق ولد الزنا في الكفارات.

---

(١) منقطع.

(٢) مرسل، أخرجه البيهقي (٦٣٨/٧) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(١٣) عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي عَمْرَةَ الأَنْصَارِيِّ، أَنَّ أُمَّهُ أَرَادَتْ أَنْ تُوصِيَ، ثُمَّ أَخَّرَتْ ذَلِكَ إِلَى أَنْ تُصْبِحَ. فَهَلَكَتْ، وَقَدْ كَانَتْ هَمَّتْ بِأَنْ تُعْتِقَ. فَقَالَ عَبْدُالرَّحْمَنِ: فَقُلْتُ لِلْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ: أَيَنْفَعُهَا أَنْ أُعْتِقَ عَنْهَا، فَقَالَ الْقَاسِمُ: إِنَّ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ: إِنَّ أُمِّي هَلَكَتْ فَهَلْ يَنْفَعُهَا أَنْ أُعْتِقَ عَنْهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**نَعَمْ**»[١].

(١٤) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ سُئِلَ عَنِ الرِّقَابِ أَيُّهَا أَفْضَلُ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**أَغْلاهَا ثَمَنًا وَأَنْفَسُهَا عِنْدَ أَهْلِهَا**»[٢].

(١٥) عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّهُ «أَعْتَقَ وَلَدَ زِنًا وَأُمَّهُ».

(١٦) عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهَا قَالَتْ: جَاءَتْ بَرِيرَةُ فَقَالَتْ: إِنِّي كَاتَبْتُ أَهْلِي عَلَى تِسْعِ أَوَاقٍ فِي كُلِّ عَامٍ أُوقِيَّةٌ فَأَعِينِينِي. فَقَالَتْ عَائِشَةُ: إِنْ أَحَبَّ أَهْلُكِ أَنْ أَعُدَّهَا لَهُمْ عَنْكِ عَدَدْتُهَا وَيَكُونَ لِي وَلاؤُكِ فَعَلْتُ. فَذَهَبَتْ بَرِيرَةُ إِلَى أَهْلِهَا. فَقَالَتْ لَهُمْ ذَلِكَ فَأَبَوْا عَلَيْهَا. فَجَاءَتْ مِنْ عِنْدِ أَهْلِهَا وَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ جَالِسٌ. فَقَالَتْ لِعَائِشَةَ إِنِّي قَدْ عَرَضْتُ عَلَيْهِمْ ذَلِكَ فَأَبَوْا عَلَيَّ إِلا أَنْ يَكُونَ الْوَلاءُ لَهُمْ. فَسَمِعَ ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ. فَسَأَلَهَا. فَأَخْبَرَتْهُ عَائِشَةُ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**خُذِيهَا وَاشْتَرِطِي لَهُمُ الْوَلاءَ. فَإِنَّمَا الْوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ**». فَفَعَلَتْ عَائِشَةُ. ثُمَّ قَامَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي النَّاسِ فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ. ثُمَّ قَالَ: «**أَمَّا بَعْدُ فَمَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟ مَا كَانَ**

---

(١) مرسل.

(٢) رجاله ثقات، أخرجه أبونعيم في الحلية (٦/٣٥٤)، وأخرجه الشافعي عن مالك هشام عن أبيه مرسلاً كما في معرفة السنن (١٢٨٢٢)، وقد قيل: بأن الصواب أنه عن هشام عن أبيه عن أبي مراوح الليثي عن أبي ذر، كما أخرجه البخاري (٢٥١٨) ومسلم (٨٤).

مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ. وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ. قَضَاءُ اللَّهِ أَحَقُّ. وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ. وَإِنَّمَا الْوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»[(١)].

(١٧) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ عَائِشَةَ أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ أَرَادَتْ أَنْ تَشْتَرِيَ جَارِيَةً تُعْتِقُهَا. فَقَالَ أَهْلُهَا: نَبِيعُكِهَا عَلَى أَنَّ وَلاءَهَا لَنَا. فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: «لا يَمْنَعَنَّكِ ذَلِكِ فَإِنَّمَا الْوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»[(٢)].

(١٨) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، أَنَّ بَرِيرَةَ جَاءَتْ تَسْتَعِينُ عَائِشَةَ أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ فَقَالَتْ عَائِشَةُ: «إِنْ أَحَبَّ أَهْلُكِ أَنْ أَصُبَّ لَهُمْ ثَمَنَكِ صَبَّةً وَاحِدَةً وَأُعْتِقَكِ» فَعَلْتُ فَذَكَرَتْ ذَلِكَ بَرِيرَةُ لأَهْلِهَا. فَقَالُوا: لا. إلا أَنْ يَكُونَ لَنَا وَلاؤُكِ. قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ: فَزَعَمَتْ عَمْرَةُ أَنَّ عَائِشَةَ، ذَكَرَتْ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «اشْتَرِيهَا وَأَعْتِقِيهَا فَإِنَّمَا الْوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»[(٣)].

(١٩) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ «نَهَى عَنْ بَيْعِ الْوَلاءِ وَعَنْ هِبَتِهِ»[(٤)]. قَالَ مَالِكٌ فِي الْعَبْدِ يَبْتَاعُ نَفْسَهُ مِنْ سَيِّدِهِ عَلَى أَنَّهُ يُوَالِي مَنْ شَاءَ: «إِنَّ ذَلِكَ لا يَجُوزُ وَإِنَّمَا الْوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ. وَلَوْ أَنَّ رَجُلاً أَذِنَ لِمَوْلاهُ أَنْ يُوَالِيَ مَنْ شَاءَ، مَا جَازَ ذَلِكَ. لأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «الْوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ وَنَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْوَلاءِ وَعَنْ هِبَتِهِ» فَإِذَا جَازَ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَشْتَرِطَ ذَلِكَ لَهُ، وَأَنْ يَأْذَنَ لَهُ أَنْ يُوَالِيَ مَنْ شَاءَ، فَتِلْكَ الْهِبَةُ».

* * * * *

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٦٨) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٥٠٤) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) أخرجه البخاري (٢١٦٩) عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به.

(٣) مرسل.

(٤) صحيح، أخرجه الشافعي في المسند (١٠٨٦) والنسائي (٤٦٥٨) من طريق قتيبة، والدارمي (٢٦١٤) من طريق خالد بن مخلد، وأبوعوانة)٤٧٩٩) من طريق ابن وهب و(٤٨٠١) من طريق يحيى بن أيوب، والطحاوي (٤٩٩٥) من طريق أبي داود، والبغوي (٢٢٢٦) من طريق أبي مصعب، كلهم عن مالك به.

بَابُ جَرِّ الْعَبْدِ الْوَلاءَ إِذَا أُعْتِقَ

حَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ. أَنَّ الزُّبَيْرَ بْنَ الْعَوَّامِ اشْتَرَى عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ وَلِذَلِكَ الْعَبْدِ بَنُونَ مِنِ امْرَأَةٍ حُرَّةٍ فَلَمَّا أَعْتَقَهُ الزُّبَيْرُ قَالَ هُمْ مَوَالِيَّ. وَقَالَ مَوَالِي أُمِّهِمْ بَلْ هُمْ مَوَالِينَا. فَاخْتَصَمُوا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ فَقَضَى عُثْمَانُ لِلزُّبَيْرِ بِوَلائِهِمْ(١).

وَ حَدَّثَنِي مَالِكٌ: أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ سُئِلَ عَنْ عَبْدٍ لَهُ وَلَدٌ مِنِ امْرَأَةٍ حُرَّةٍ لِمَنْ وَلاَؤُهُمْ فَقَالَ سَعِيدٌ: «إِنْ مَاتَ أَبُوهُمْ وَهُوَ عَبْدٌ لَمْ يُعْتَقْ فَوَلاَؤُهُمْ لِمَوَالِي أُمِّهِمْ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمَثَلُ ذَلِكَ وَلَدُ الْمُلاَعَنَةِ مِنَ الْمَوَالِي يُنْسَبُ إِلَى مَوَالِي أُمِّهِ فَيَكُونُونَ هُمْ مَوَالِيَهُ إِنْ مَاتَ وَرِثُوهُ وَإِنْ جَرَّ جَرِيرَةً عَقَلُوا عَنْهُ فَإِنِ اعْتَرَفَ بِهِ أَبُوهُ أُلْحِقَ بِهِ وَصَارَ وَلاَؤُهُ إِلَى مَوَالِي أَبِيهِ وَكَانَ مِيرَاثُهُ لَهُمْ وَعَقْلُهُ عَلَيْهِمْ وَيُجْلَدُ أَبُوهُ الْحَدَّ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ الْمُلاَعِنَةُ مِنَ الْعَرَبِ إِذَا اعْتَرَفَ زَوْجُهَا الَّذِي لاَعَنَهَا بِوَلَدِهَا ، صَارَ بِمِثْلِ هَذِهِ الْمَنْزِلَةِ، إِلا أَنَّ بَقِيَّةَ مِيرَاثِهِ، بَعْدَ مِيرَاثِ أُمِّهِ وَإِخْوَتِهِ لأُمِّهِ، لِعَامَّةِ الْمُسْلِمِينَ مَا لَمْ يُلْحَقْ بِأَبِيهِ وَإِنَّمَا وَرَّثَ وَلَدُ الْمُلاعَنَةِ الْمُوَالاةَ مَوَالِيَ أُمِّهِ قَبْلَ أَنْ يَعْتَرِفَ بِهِ أَبُوهُ، لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ نَسَبٌ وَلا عَصَبَةٌ، فَلَمَّا ثَبَتَ نَسَبُهُ صَارَ إِلَى عَصَبَتِهِ».

❖ **قوله: جَرِّ الولاء:** إذا أعتق الرجل أمته فتزوجت عبداً فولدت بعد عتقها، فإن أولادها أحرار وعليهم الولاء لمولى أمهم، فإذا أعتق السيد الآخر الزوج فإن ولاءه للسيد المعتق، وينجر ولاء الأولاد من مولى الأم إلى مولى الأب، كما قال الجمهور ومنهم الأئمة الأربعة خلافاً للظاهرية.

---

(١) منقطع.

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي وَلَدِ الْعَبْدِ مِنِ امْرَأَةٍ حُرَّةٍ، وَأَبُو الْعَبْدِ حُرٌّ، أَنَّ الْجَدَّ أَبَا الْعَبْدِ يَجُرُّ وَلاءَ وَلَدِ ابْنِهِ الأَحْرَارِ مِنِ امْرَأَةٍ حُرَّةٍ، يَرِثُهُمْ مَا دَامَ أَبُوهُمْ عَبْدًا، فَإِنْ عَتَقَ أَبُوهُمْ رَجَعَ الْوَلاءُ إِلَى مَوَالِيهِ، وَإِنْ مَاتَ وَهُوَ عَبْدٌ كَانَ الْمِيرَاثُ وَالْوَلاءُ لِلْجَدِّ، وَإِنِ الْعَبْدُ كَانَ لَهُ ابْنَانِ حُرَّانِ فَمَاتَ أَحَدُهُمَا وَأَبُوهُ عَبْدٌ، جَرَّ الْجَدُّ أَبُو الأَبِ، الْوَلاءَ وَالْمِيرَاثَ».

قَالَ مَالِكٌ فِي الأَمَةِ تُعْتَقُ وَهِيَ حَامِلٌ وَزَوْجُهَا مَمْلُوكٌ ثُمَّ يَعْتِقُ زَوْجُهَا قَبْلَ أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا أَوْ بَعْدَمَا تَضَعُ: «إِنَّ وَلاءَ مَا كَانَ فِي بَطْنِهَا لِلَّذِي أَعْتَقَ أُمَّهُ، لأَنَّ ذَلِكَ الْوَلَدَ قَدْ كَانَ أَصَابَهُ الرِّقُّ قَبْلَ أَنْ تُعْتَقَ أُمُّهُ، وَلَيْسَ هُوَ بِمَنْزِلَةِ الَّذِي تَحْمِلُ بِهِ أُمُّهُ بَعْدَ الْعَتَاقَةِ لأَنَّ الَّذِي تَحْمِلُ بِهِ أُمُّهُ بَعْدَ الْعَتَاقَةِ إِذَا أُعْتِقَ أَبُوهُ جَرَّ وَلاءَهُ». قَالَ مَالِكٌ فِي الْعَبْدِ يَسْتَأْذِنُ سَيِّدَهُ أَنْ يُعْتِقَ عَبْدًا لَهُ فَيَأْذَنَ لَهُ سَيِّدُهُ: «إِنَّ وَلاءَ الْعَبْدِ الْمُعْتَقِ لِسَيِّدِ الْعَبْدِ، لا يَرْجِعُ وَلاؤُهُ لِسَيِّدِهِ الَّذِي أَعْتَقَهُ وَإِنْ عَتَقَ».

❖ **قوله: الْجَدَّ يَجُرُّ وَلاءَ وَلَدِ ابْنِهِ:** هذا مذهب مالك والشافعي خلافاً لأبي حنيفة وأحمد.

وقد ذكر المؤلف عدداً من الأحاديث والطرائق التي تكون فيما يتعلق بالكتابة، منها ما يتعلق بدفع الزكاة فيه، ومنها ما تكون بالحمالة، ومنها أحكام جراح المكاتب، ومنها أحكام بيع المكاتب مع بقاء المكاتبة، ومنها ما يتعلق بميراث المكاتب وولائه والوصية في المكاتب، ثم تكلم عن المدبر، والمراد به، وهذه طريقة أخرى من طرائق تحرير المماليك بأن يوصي السيد بأن المملوك يعتق بموت السيد، فهذا يدلنا على أن الشريعة قد جاءت بتقليص أعداد المماليك.

* * * * *

بَابُ مِيرَاثِ الْوَلاءِ

(٢٠) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ عَبْدِاللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ، عَنْ عَبْدِالْمَلِكِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِالرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ الْعَاصِيَ بْنَ هِشَامٍ هَلَكَ. وَتَرَكَ بَنِينَ لَهُ ثَلاثَةً. اثْنَانِ لأُمٍّ، وَرَجُلٌ لِعَلَّةٍ. فَهَلَكَ أَحَدُ اللَّذَيْنِ لأُمٍّ. وَتَرَكَ مَالاً وَمَوَالِيَ فَوَرِثَهُ أَخُوهُ لأَبِيهِ وَأُمِّهِ. مَالَهُ وَوَلاءَهُ مَوَالِيهِ، ثُمَّ هَلَكَ الَّذِي وَرِثَ الْمَالَ وَوَلاءَ الْمَوَالِي. وَتَرَكَ ابْنَهُ وَأَخَاهُ لأَبِيهِ. فَقَالَ ابْنُهُ: قَدْ أَحْرَزْتُ مَا كَانَ أَبِي أَحْرَزَ مِنَ الْمَالِ وَوَلاءِ الْمَوَالِي. وَقَالَ أَخُوهُ: لَيْسَ كَذَلِكَ إِنَّمَا أَحْرَزْتَ الْمَالَ وَأَمَّا وَلاءُ الْمَوَالِي، فَلا. أَرَأَيْتَ لَوْ هَلَكَ أَخِي الْيَوْمَ أَلَسْتُ أَرِثُهُ أَنَا؟ فَاخْتَصَمَا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ «فَقَضَى لأَخِيهِ بِوَلاءِ الْمَوَالِي»[(١)].

❖ **قوله: بَابُ مِيرَاثِ الْوَلاءِ:** يعني ميراث العتاقة، فمن أُعتق فولاؤه أي ميراثه إن لم يكن عصبة أقرب لسيده ذكرًا كان سيده أو أنثى.

❖ **قوله: أَنَّ الْعَاصِيَ بْنَ هِشَامٍ هَلَكَ:** يعني مات كافراً يوم بدر.

❖ **قوله: وَتَرَكَ بَنِينَ لَهُ ثَلاثَةً. اثْنَانِ لأُمٍّ:** يعني أشقاء.

❖ **قوله: وَرَجُلٌ لِعَلَّةٍ:** يعني لأم ثانية، فإذا كان الأب واحداً والأمهات مختلفة، قيل: إخوة لعلات.

❖ **قوله: فَهَلَكَ أَحَدُ اللَّذَيْنِ لأُمٍّ. وَتَرَكَ مَالاً وَمَوَالِيَ فَوَرِثَهُ أَخُوهُ لأَبِيهِ وَأُمِّهِ. مَالَهُ وَوَلاءَهُ مَوَالِيهِ، ثُمَّ هَلَكَ الَّذِي وَرِثَ الْمَالَ وَوَلاءَ الْمَوَالِي. وَتَرَكَ ابْنَهُ وَأَخَاهُ لأَبِيهِ. فَقَالَ ابْنُهُ: قَدْ أَحْرَزْتُ مَا كَانَ أَبِي أَحْرَزَ مِنَ الْمَالِ وَوَلاءِ الْمَوَالِي. وَقَالَ أَخُوهُ: لَيْسَ كَذَلِكَ إِنَّمَا أَحْرَزْتَ الْمَالَ وَأَمَّا وَلاءُ الْمَوَالِي، فَلا. أَرَأَيْتَ لَوْ هَلَكَ أَخِي الْيَوْمَ أَلَسْتُ أَرِثُهُ أَنَا؟ فَاخْتَصَمَا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ فَقَضَى لأَخِيهِ بِوَلاءِ الْمَوَالِي:** يعني

---

(١) مرسل، أخرجه البيهقي (١٠/٥١٠) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢١) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَبُوهُ أَنَّهُ كَانَ جَالِسًا عِنْدَ أَبَانَ بْنِ عُثْمَانَ، فَاخْتَصَمَ إِلَيْهِ نَفَرٌ مِنْ جُهَيْنَةَ وَنَفَرٌ مِنْ بَنِي الْحَارِثِ بْنِ الْخَزْرَجِ وَكَانَتِ امْرَأَةٌ مِنْ جُهَيْنَةَ عِنْدَ رَجُلٍ مِنْ بَنِي الْحَارِثِ بْنِ الْخَزْرَجِ يُقَالُ لَهُ إِبْرَاهِيمُ بْنُ كُلَيْبٍ. فَمَاتَتِ الْمَرْأَةُ وَتَرَكَتْ مَالاً وَمَوَالِيَ فَوَرِثَهَا ابْنُهَا وَزَوْجُهَا. ثُمَّ مَاتَ ابْنُهَا. فَقَالَ وَرَثَتُهُ: لَنَا وَلاءُ الْمَوَالِي. قَدْ كَانَ ابْنُهَا أَحْرَزَهُ. فَقَالَ الْجُهَنِيُّونَ: لَيسَ كَذَلِكَ إِنَّمَا هُمْ مَوَالِي صَاحِبَتِنَا. فَإِذَا مَاتَ وَلَدُهَا فَلَنَا وَلاؤُهُمْ. وَنَحْنُ نَرِثُهُمْ. «فَقَضَى أَبَانُ بْنُ عُثْمَانَ لِلْجُهَنِيِّينَ بِوَلاءِ الْمَوَالِي»[1].

=قضى بالولاء لمن هو أحق به يوم الاستحقاق ولا يجري في ذلك مجرى المال؛ لأن المال يتعجل أمره بموت من يورث عنه، وأمر الولاء باق بعد ذلك، يعتبر بحال الاستحقاق، ولذلك إذا مات أحد الأخوين الشقيقين ورثه أخوه شقيقه دون الأخ للأب، وتعجل أخذ المال، ثم لما مات الثاني من الشقيقين ورث بنوه ما انتقل إليه من المال، ولم يرثوا الولاء؛ لأنه أمر باق بعد فمن مات من موالي أول الشقيقين موتاً ورثه أخوه لأبيه دون ولد الشقيقين؛ لأنه إنما يعتبر في الأحق به من كان أحق بمعتقهم يوم موت الموالي، ولا خلاف أن الأخ للأب أحق بأخيه من ولد أخيه الشقيق يوم مات المولى.

❖ **قوله: فَمَاتَتِ الْمَرْأَةُ وَتَرَكَتْ مَالاً وَمَوَالِيَ فَوَرِثَهَا ابْنُهَا وَزَوْجُهَا. ثُمَّ مَاتَ ابْنُهَا. فَقَالَ وَرَثَتُهُ: لَنَا وَلاءُ الْمَوَالِي. قَدْ كَانَ ابْنُهَا أَحْرَزَهُ. فَقَالَ الْجُهَنِيُّونَ: لَيْسَ كَذَلِكَ إِنَّمَا هُمْ مَوَالِي صَاحِبَتِنَا. فَإِذَا مَاتَ وَلَدُهَا فَلَنَا وَلاؤُهُمْ. وَنَحْنُ نَرِثُهُمْ. «فَقَضَى أَبَانُ بْنُ عُثْمَانَ لِلْجُهَنِيِّينَ بِوَلاءِ الْمَوَالِي:** يعني دون ورثة الابن؛ لأن الاعتبار في الولاء لمن كان أحق به يوم موت الموالي، وذلك أن الولاء بمنزلة النسب

---

(١) أخرجه البيهقي (١٠/٥١١) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢٢) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ: «أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ، قَالَ: فِي رَجُلٍ هَلَكَ وَتَرَكَ بَنِينَ لَهُ ثَلاثَةً. وَتَرَكَ مَوَالِيَ أَعْتَقَهُمْ هُوَ عَتَاقَةً. ثُمَّ إِنَّ الرَّجُلَيْنِ مِنْ بَنِيهِ هَلَكَا. وَتَرَكَا أَوْلادًا. فَقَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيِّبِ: يَرِثُ الْمَوَالِيَ الْبَاقِي مِنَ الثَّلاثَةِ، فَإِذَا هَلَكَ هُوَ، فَوَلَدُهُ وَوَلَدُ إِخْوَتِهِ فِي وَلاءِ الْمَوَالِي، شَرَعٌ، سَوَاءٌ»[(١)].

=فما تقدم من ثبوت الولاء إنما هو بمنزلة ثبوت النسب، قد يكون اليوم الرجل أحق بالرجل من جهة النسب، ثم ينقل الأمر فيكون غيره أحق به منه عند الميراث، وقد يبعد عنه اليوم ويكون غيره أحق به، ثم يكون عند الميراث، وكذلك الولاء يعتق الرجل المولى، ثم يموت عن أخ وولد فالولد أقرب إلى الموالي؛ لأنه أقرب إلى المعتق، فإن مات الابن عاد القرب، والحق للأخ فمن مات من الموالي بعد موت الولد ورثه الأخ دون ورثته؛ لأنه إنما ينظر إلى استحقاق المال يوم مات الموروث لا يوم استحقاق سببه سواء كان ذلك بنسب، أو ولاء.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ هَلَكَ وَتَرَكَ بَنِينَ لَهُ ثَلاثَةً. وَتَرَكَ مَوَالِيَ أَعْتَقَهُمْ هُوَ عَتَاقَةً. ثُمَّ إِنَّ الرَّجُلَيْنِ مِنْ بَنِيهِ هَلَكَا. وَتَرَكَا أَوْلادًا. فَقَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيِّبِ: يَرِثُ الْمَوَالِيَ الْبَاقِي مِنَ الثَّلاثَةِ، فَإِذَا هَلَكَ هُوَ، فَوَلَدُهُ وَوَلَدُ إِخْوَتِهِ فِي وَلاءِ الْمَوَالِي، شَرَعٌ، سَوَاءٌ**: يعني يرث ولاء الموالي الابن الباقي من بنيه الثلاثة، فإذا مات الثالث فولده وولد إخوته في ولاء الموالي سواء.

* * * * *

(١) أخرجه البيهقي (١٠/٥١١) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ مِيرَاثُ السَّائِبَةِ وَوَلاءِ مَنْ أَعْتَقَ الْيَهُودِيَّ وَالنَّصْرَانِيَّ

(٢٣) وَحَدَّثنِي مَالِكٌ، أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ، عَنِ السَّائِبَةِ؟ قَالَ: يُوَالِي مَنْ شَاءَ فَإِنْ مَاتَ وَلَمْ يُوَالِ أَحَدًا فَمِيرَاثُهُ لِلْمُسْلِمِينَ وَعَقْلُهُ عَلَيْهِمْ.

قَالَ مَالِكٌ إِنَّ أَحْسَنَ مَا سُمِعَ فِي السَّائِبَةِ: «أَنَّهُ لَا يُوَالِي أَحَدًا. وَأَنَّ مِيرَاثَهُ لِلْمُسْلِمِينَ وَعَقْلَهُ عَلَيْهِمْ».

قَالَ مَالِكٌ فِي الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ يُسْلِمُ عَبْدُ أَحَدِهِمَا، فَيُعْتِقُهُ قَبْلَ أَنْ يُبَاعَ عَلَيْهِ: «إِنَّ وَلاءَ الْعَبْدِ الْمُعْتَقِ لِلْمُسْلِمِينَ، وَإِنْ أَسْلَمَ الْيَهُودِيُّ أَو النَّصْرَانِيُّ بَعْدَ ذَلِكَ. لَمْ يَرْجِعْ إِلَيْهِ الْوَلاءُ أَبَدًا. قَالَ: وَلَكِنْ إِذَا أَعْتَقَ الْيَهُودِيُّ أَو النَّصْرَانِيُّ عَبْدًا عَلَى دِينِهِمَا. ثُمَّ أَسْلَمَ الْمُعْتَقُ قَبْلَ أَنْ يُسْلِمَ الْيَهُودِيُّ أَو النَّصْرَانِيُّ الَّذِي أَعْتَقَهُ. ثُمَّ أَسْلَمَ الَّذِي أَعْتَقَهُ. رَجَعَ إِلَيْهِ الْوَلاءُ. لأَنَّهُ قَدْ كَانَ ثَبَتَ لَهُ الْوَلاءُ يَوْمَ أَعْتَقَهُ».

❖ **قوله: بَابُ مِيرَاثِ السَّائِبَةِ وَوَلاءِ مَنْ أَعْتَقَ الْيَهُودِيَّ وَالنَّصْرَانِيَّ:** هي أن يقول السيد لعبده: أنت سائبة، يريد به العتق، ولا خلاف في جوازه ولزومه، وإنما كره مالك العتق بلفظ سائبة لاستعمال الجاهلية لها في الأنعام، ولقوله: إنه أمر تركه الناس وتركوا العمل به[1].

قال مالك: ولاء السائبة لجماعة المسلمين، وقال أحمد: يرد ماله في مثله، وقال الشافعي: الولاء والميراث للمعتق وقوله أرجح؛ لعموم الأحايث.

❖ **قوله: فِي الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ يُسْلِمُ عَبْدُ أَحَدِهِمَا، فَيُعْتِقُهُ قَبْلَ أَنْ يُبَاعَ عَلَيْهِ: "إِنَّ وَلاءَ الْعَبْدِ الْمُعْتَقِ لِلْمُسْلِمِينَ، وَإِنْ أَسْلَمَ الْيَهُودِيُّ أَوِ النَّصْرَانِيُّ بَعْدَ ذَلِكَ. لَمْ يَرْجِعْ إِلَيْهِ الْوَلاءُ أَبَدًا...:** لأن الولاء للذي ثبت له فلا ينتقل عنه.

---

(١) انظر: التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة (٩٧٦/٢) التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب (٣٩١/٨).

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنْ كَانَ لِلْيَهُودِيِّ أَوِ النَّصْرَانِيِّ وَلَدٌ مُسْلِمٌ وَرِثَ مَوَالِيَ أَبِيهِ الْيَهُودِيِّ أَوِ النَّصْرَانِيِّ، إِذَا أَسْلَمَ الْمَوْلَى الْمُعْتَقُ قَبْلَ أَنْ يُسْلِمَ الَّذِي أَعْتَقَهُ، وَإِنْ كَانَ الْمُعْتَقُ حِينَ أُعْتِقَ مُسْلِمًا لَمْ يَكُنْ لِوَلَدِ النَّصْرَانِيِّ أَوِ الْيَهُودِيِّ الْمُسْلِمَيْنِ مِنْ وَلَاءِ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ شَيْءٌ. لأَنَّهُ لَيْسَ لِلْيَهُودِيِّ وَلا لِلنَّصْرَانِيِّ وَلاءٌ، فَوَلاءُ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ لِجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ».

❖ قوله: وَإِنْ كَانَ لِلْيَهُودِيِّ أَوِ النَّصْرَانِيِّ وَلَدٌ مُسْلِمٌ. وَرِثَ مَوَالِيَ أَبِيهِ الْيَهُودِيِّ أَوِ النَّصْرَانِيِّ، إِذَا أَسْلَمَ الْمَوْلَى الْمُعْتَقُ قَبْلَ أَنْ يُسْلِمَ الَّذِي أَعْتَقَهُ، وَإِنْ كَانَ الْمُعْتَقُ حِينَ أُعْتِقَ مُسْلِمًا. لَمْ يَكُنْ لِوَلَدِ النَّصْرَانِيِّ أَوِ الْيَهُودِيِّ الْمُسْلِمَيْنِ مِنْ وَلَاءِ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ شَيْءٌ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ لِلْيَهُودِيِّ وَلا لِلنَّصْرَانِيِّ وَلاءٌ، فَوَلاءُ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ لِجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ: يعني لا يختص به المسلم ابن الْمُعْتِقِ الكافر؛ لعدم ثبوت الولاء قبل ذلك، بخلاف ما لو أعتق اليهودي عبداً يهودياً، ثم أسلم العبد المعتق وكان للسيد اليهودي ابن مسلم كان الولاء له.

* * * * *

[٣٩] كِتَابُ الْمُكَاتَبِ

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْمُكَاتَبِ

(١) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ نَافِعٍ: «أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ، كَانَ يَقُولُ الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ شَيْءٌ»[1].

(٢) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ عُرْوَةَ بْنَ الزُّبَيْرِ، وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ، كَانَا يَقُولَانِ الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ شَيْءٌ.

قَالَ مَالِكٌ: «وَهُوَ رَأْيِي».

❖ **قوله: كِتَابُ الْمُكَاتَبِ:** المكاتب عبد تعاقد معه سيده على أقساط يدفعها العبد متى أتمها صار حراً.

❖ **قوله: الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ شَيْءٌ:** فيه دليل على أن المكاتب إذا مات قبل أن يؤدي نجومه بكمالها لم يكن محكوماً بعتقه، إلا أن يكون مات وترك ما يكفي لسداد باقي دين الكتابة، عند أبي حنيفة ومالك، وقال الشافعي وأحمد: يحكم ببقاء العبودية؛ وإن ترك وفاء؛ لأنه إذا مات وهو عبدٌ لم يصر حراً بعد الموت، ويأخذ المال سيده ويكون أولاده رقيقاً له.

❖ **قوله: أَنَّ عُرْوَةَ بْنَ الزُّبَيْرِ، وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ، كَانَا يَقُولَانِ الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ شَيْءٌ:** يعني كما تقدم من أنهما وافقا ابن عمر في قوله.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَهُوَ رَأْيِي:** أي: أن الإمام مالكاً يختار القول بأن المكاتب عبد ما بقي عليه شيء من كتابته.

---

(١) صحيح، أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١١٢/٣) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

قَالَ مَالِكٌ: «فَإِنْ هَلَكَ الْمُكَاتَبُ، وَتَرَكَ مَالاً أَكْثَرَ مِمَّا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ، وَلَهُ وَلَدٌ وُلِدُوا فِي كِتَابَتِهِ، أَوْ كَاتَبَ عَلَيْهِمْ وَرِثُوا مَا بَقِيَ مِنَ الْمَالِ بَعْدَ قَضَاءِ كِتَابَتِهِ».

(٣) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ قَيْسٍ الْمَكِّيِّ، أَنَّ مُكَاتَبًا، كَانَ لابْنِ الْمُتَوَكِّلِ هَلَكَ بِمَكَّةَ وَتَرَكَ عَلَيْهِ بَقِيَّةً مِنْ كِتَابَتِهِ، وَدُيُونًا لِلنَّاسِ، وَتَرَكَ ابْنَتَهُ، فَأَشْكَلَ عَلَى عَامِلِ مَكَّةَ الْقَضَاءُ فِيهِ. فَكَتَبَ إِلَى عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ مَرْوَانَ يَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ عَبْدُ الْمَلِكِ: «أَنِ ابْدَأْ بِدُيُونِ النَّاسِ

❖ **قوله: فَإِنْ هَلَكَ الْمُكَاتَبُ:** أي: مات.

❖ **قوله: وَتَرَكَ مَالاً أَكْثَرَ مِمَّا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ:** أي: ترك عنده مالاً يكفي لسداد ما بقي من كتابته ويزيد.

❖ **قوله: وَلَهُ وَلَدٌ وُلِدُوا فِي كِتَابَتِهِ:** أي: ولدوا في زمن كتابته.

❖ **قوله: أَوْ كَاتَبَ عَلَيْهِمْ:** أي: كانوا موجودين قبل الكتابة، وشملهم عقد الكتابة.

❖ **قوله: وَرِثُوا مَا بَقِيَ مِنَ الْمَالِ بَعْدَ قَضَاءِ كِتَابَتِهِ:** يعني يسدد باقي دين الكتابة، ثم يرثون باقي مال أبيهم بعد قضاء ما بقي لسيده من مال كتابته، عند مالك وأبي حنيفة.

❖ **قوله: أَنَّ مُكَاتَبًا، كَانَ لابْنِ الْمُتَوَكِّلِ هَلَكَ بِمَكَّةَ وَتَرَكَ عَلَيْهِ بَقِيَّةً مِنْ كِتَابَتِهِ. وَدُيُونًا لِلنَّاسِ. وَتَرَكَ ابْنَتَهُ. فَأَشْكَلَ عَلَى عَامِلِ مَكَّةَ الْقَضَاءُ فِيهِ:** أي: أشكل على أمير مكة القضاء في هذه المسألة. ففي ذلك توقف المفتي أو القاضي عن الحكم في شيء إذا أشكل عليه.

❖ **قوله: فَكَتَبَ إِلَى عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ مَرْوَانَ يَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ:** وكان عبد الملك هو الخليفة. ففي هذا أن الأمير أو القاضي يسأل من هو أعلم منه، ولا ينقص ذلك من مكانته ومن قدره شيئاً.

❖ **قوله: فَكَتَبَ إِلَيْهِ عَبْدُ الْمَلِكِ: أَنِ ابْدَأْ بِدُيُونِ النَّاسِ:** أي: اقض ما عليه من ديون الناس أولاً، وهذا من فقهه رحمه الله؛ فإن مسألة الدين مقدمة؛ لأنها متعلقة بحقوق العباد المتعينة.

ثُـمَّ اقْضِ مَـا بَقِيَ مِـنْ كِتَابَتِهِ، ثُمَّ اقْسِمْ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِهِ بَيْنَ ابْنَتِهِ وَمَوْلَاهُ».

قَـالَ مَـالِكٌ: «الأَمْـرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَيسَ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ أَنْ يُكَاتِبَهُ إِذَا سَأَلَـهُ ذَلِكَ وَلَمْ أَسْمَـعْ أَنَّ أَحَـدًا مِـنَ الأَئِمَّةِ أَكْـرَهَ رَجُـلاً عَـلَى أَنْ يُكَاتِبَ عَبْدَهُ.

❖ **قوله: ثُمَّ اقْضِ مَا بَقِيَ مِنْ كِتَابَتِهِ:** أي: لسيده.

❖ **قوله: ثُمَّ اقْسِمْ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِهِ بَيْنَ ابْنَتِهِ وَمَوْلَاهُ:** يعني يقسم باقي المال مناصفة بين ابنته وسيده الذي أعتقه، كما هو مذهب أبي حنيفة ومالك.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَيسَ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ أَنْ يُكَاتِبَهُ إِذَا سَأَلَهُ ذَلِكَ:** يعني لا يجب ذلك عليه؛ ولكن يستحب.

❖ **قوله: وَلَمْ أَسْمَعْ أَنَّ أَحَدًا مِنَ الأَئِمَّةِ أَكْرَهَ رَجُلاً عَلَى أَنْ يُكَاتِبَ عَبْدَهُ:** يعني أوجب على السيد أن يكاتب عبده[1].

---

(١) وفي البخاري (٣/١٥١) تعليقاً: وقال روح: عن ابن جريج، قلت لعطاء: أواجب علي إذا علمت له مالاً، أن أكاتبه؟ قال: «ما أراه إلا واجباً» وقاله عمرو بن دينار قلت لعطاء: تأثره عن أحد، قال: «لا». ثم أخبرني أن موسى بن أنس أخبره، أن سيرين، سأل أنساً، المكاتبة - وكان كثير المال - فأبى، فانطلق إلى عمر رضي الله عنه، فقال: كاتبه. فأبى، فضربه بالدرة، ويتلو عمر: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور: ٣٣] فكاتبه».

قال الباجي في المنتقى (٧/٥): ليس فيه دليل على اللزوم والجبر، ولو كان لعمر أن يجبر على ذلك أنساً لحكم بذلك عليه، واستغنى عن أن يضربه بالدرة، ويتلو عليه القرآن بالأمر بذلك، وإنما ضربه بالدرة لما ندبه إلى الخير وإلى ما رآه صلاحاً له في دينه ودنياه، فامتنع من ذلك فأدبه لامتناعه، وتلا عليه القرآن بالأمر بذلك، والندب إليه، وقد أمر محمد بن مسلمة أن يبيح لجاره إمرار النهر على أرضه. وقال: والله ليمرن به ولو على بطنك على وجه التحكم عليه فيما هو صلاح له في دينه ودنياه، وعلم أن محمد بن مسلمة لا يراجعه إذا عزم عليه في ذلك، وليس هذا الذي أراد مالك أنه لم يبلغه فيه إكراه أحد، فمالك أعلم الناس بأحكام عمر وغيره من أئمة أهل المدينة، وحسبك أن عطاء الذي انفرد بهذا القول قال مثل قول مالك: إنه لم يبلغه ذلك عن أحد. وقد روي عن عطاء أيضاً في نفي وجوب ذلك، ولو سلمنا أن عمر فعل ذلك على وجه الحكم والجبر لأنس، لم يلزم لمخالفة الناس له.

وَقَدْ سَمِعْتُ بَعْضَ أَهْلِ الْعِلْمِ إِذَا سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور:٣٣] يَتْلُو هَاتَيْنِ الآيَتَيْنِ: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ [المائدة:٢]، ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَوٰةُ فَانتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ﴾ [الجمعة:١٠]».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنَّمَا ذَلِكَ أَمْرٌ أَذِنَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ فِيهِ لِلنَّاسِ وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ عَلَيْهِمْ».

❖ **قوله: وَقَدْ سَمِعْتُ بَعْضَ أَهْلِ الْعِلْمِ إِذَا سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ:** ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور: ٣٣] **يَتْلُو هَاتَيْنِ الآيَتَيْنِ:** ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا﴾ [المائدة: ٢]، ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَوٰةُ فَانتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ﴾: يعني أراد مالك بيان أن هذا اللفظ يحتمل غير الوجوب، وأنه ليس كل ما ورد بهذه الصيغة يكون واجباً، فقد يكون منه المندوب إليه، والمباح، وغير ذلك مما تحتمله هذه الصيغة من المعاني، ويحتمل أن يريد به هذه الصيغة إذا وردت بعد الحض وأنها محمولة بمطلقها على الإباحة.

واستدلال الإمام مالك بالآيتين؛ لأن في الآيتين إعادة الأمر بعد الحظر إلى ما كان عليه قبل الحظر، فقاس عليها آية المكاتبة.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَإِنَّمَا ذَلِكَ أَمْرٌ أَذِنَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ فِيهِ لِلنَّاسِ وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ عَلَيْهِمْ:** لأن الكتابة عقد غرر، فالأصل أن لا تجوز، فلما أذن فيها كان أمراً بعد منع، والأمر بعد المنع للإباحة، ولا يرد عليه أنها مستحبة؛ لأن استحبابها ثبت بأدلة أخرى، ولأنه لا يجب على السيد بيع مملوكه بالإجماع، وفي إيجاب الكتابة عليه إخراج ملكه عنه بغير رضى ولا طيب نفس، ولذا كانت الكتابة أحرى أن لا تجب، ودل ذلك على أن الآية على الندب لا على الإيجاب.

قَالَ مَالِكٌ: «وسَمِعْتُ بَعْضَ أَهْلِ الْعِلْمِ يَقُولُ فِي قَوْلِ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ﴾ [النور:٣٣] إِنَّ ذَلِكَ أَنْ يُكَاتِبَ الرَّجُلُ غُلامَهُ ثُمَّ يَضَعُ عَنْهُ مِنْ آخِرِ كِتَابَتِهِ شَيْئًا مُسَمًّى».

قَالَ مَالِكٌ: «فَهَذَا الَّذِي سَمِعْتُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَأَدْرَكْتُ عَمَلَ النَّاسِ عَلَى ذَلِكَ عِنْدَنَا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَقَدْ بَلَغَنِي أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ، كَاتَبَ غُلامًا لَهُ عَلَى خَمْسَةٍ وَثَلاثِينَ أَلْفَ دِرْهَم. ثُمَّ وَضَعَ عَنْهُ مِنْ آخِرِ كِتَابَتِهِ خَمْسَةَ آلافِ دِرْهَم».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا كَاتَبَهُ سَيِّدُهُ تَبِعَهُ مَالُهُ. وَلَمْ يَتْبَعْهُ وَلَدُهُ إِلا أَنْ يَشْتَرِطَهُمْ فِي كِتَابَتِهِ».

❖ **قوله: وسَمِعْتُ بَعْضَ أَهْلِ الْعِلْمِ يَقُولُ فِي قَوْلِ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ﴾ [النور:٣٣] إِنَّ ذَلِكَ أَنْ يُكَاتِبَ الرَّجُلُ غُلامَهُ ثُمَّ يَضَعُ عَنْهُ مِنْ آخِرِ كِتَابَتِهِ شَيْئًا مُسَمًّى:** وهذا على الندب عند مالك وأبي حنيفة وجماعة؛ لأنه في معنى صدقة التطوع والإعانة على العتق وكل منهما لا يجب، وفي معنى الإيتاء حط جزء من مال الكتابة، قَالَ مَالِكٌ: "فَهَذَا الَّذِي سَمِعْتُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَأَدْرَكْتُ عَمَلَ النَّاسِ عَلَى ذَلِكَ عِنْدَنَا، وقال الشافعي وأحمد بوجوبه، قال الشافعي: يجزئ ما يقع عليه الاسم، وقال الحنابلة: بالربع، وقيل: العشر.

❖ **قوله: وَقَدْ بَلَغَنِي أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ، "كَاتَبَ غُلامًا لَهُ عَلَى خَمْسَةٍ وَثَلاثِينَ أَلْفَ دِرْهَم. ثُمَّ وَضَعَ عَنْهُ مِنْ آخِرِ كِتَابَتِهِ خَمْسَةَ آلافِ دِرْهَم:** يعني حط عنه من نجوم كتابته آخر خمسة آلاف درهم وصار حراً.

❖ **قوله: أَنَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا كَاتَبَهُ سَيِّدُهُ تَبِعَهُ مَالُهُ:** لأنها في معنى العتق.

❖ **قوله: وَلَمْ يَتْبَعْهُ وَلَدُهُ إِلا أَنْ يَشْتَرِطَهُمْ فِي كِتَابَتِهِ:** لأنهم ذوات أخر مماليك على جهة الاستقلال، فإذا أعتق لم يعتق أبناؤه، فإذا اشترطهم وقعت الكتابة على الجميع، بخلاف المال، فإنه إذا أعتق المكاتب كان ماله له.

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ فِي الْمُكَاتَبِ يُكَاتِبُهُ سَيِّدُهُ وَلَهُ جَارِيَةٌ بِهَا حَبَلٌ مِنْهُ: «لَمْ يَعْلَمْ بِهِ هُوَ وَلا سَيِّدُهُ يَوْمَ كِتَابَتِهِ. فَإِنَّهُ لا يَتْبَعُهُ ذَلِكَ الْوَلَدُ. لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ فِي كِتَابَتِهِ. وَهُوَ لِسَيِّدِهِ. فَأَمَّا الْجَارِيَةُ فَإِنَّهَا لِلْمُكَاتَبِ لأَنَّهَا مِنْ مَالِهِ».

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ وَرِثَ مُكَاتَبًا مِن امْرَأَتِهِ هُوَ وَابْنُهَا: «إِنَّ الْمُكَاتَبَ إِنْ مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَقْضِيَ كِتَابَتَهُ. اقْتَسَمَا مِيرَاثَهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ وَإِنْ أَدَّى كِتَابَتَهُ ثُمَّ مَاتَ. فَمِيرَاثُهُ لابْنِ الْمَرْأَةِ. وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ مِنْ مِيرَاثِهِ شَيْءٌ».

قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتَبِ يُكَاتِبُ عَبْدَهُ قَالَ: «يُنْظَرُ فِي ذَلِكَ. فَإِنْ كَانَ إِنَّمَا أَرَادَ الْمُحَابَاةَ لِعَبْدِهِ، وَعُرِفَ ذَلِكَ مِنْهُ بِالتَّخْفِيفِ عَنْهُ. فَلا يَجُوزُ ذَلِكَ. وَإِنْ كَانَ إِنَّمَا كَاتَبَهُ عَلَى وَجْهِ الرَّغْبَةِ وَطَلَبِ الْمَالِ، وَابْتِغَاءِ الْفَضْلِ وَالْعَوْنِ عَلَى كِتَابَتِهِ فَذَلِكَ جَائِزٌ لَهُ».

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ وَطِئَ مُكَاتَبَةً لَهُ: «إِنَّهَا إِنْ حَمَلَتْ فَهِيَ بِالْخِيَارِ. إِنْ شَاءَتْ كَانَتْ أُمَّ وَلَدٍ. وَإِنْ شَاءَتْ قَرَّتْ عَلَى كِتَابَتِهَا فَإِنْ لَمْ تَحْمِلْ فَهِيَ عَلَى كِتَابَتِهَا».

قَالَ مَالِكٌ الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْعَبْدِ يَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ: «إِنَّ أَحَدَهُمَا لا يُكَاتِبُ نَصِيبَهُ مِنْهُ. أَذِنَ لَهُ بِذَلِكَ صَاحِبُهُ أَوْ لَمْ يَأْذَنْ. إِلا أَنْ يُكَاتِبَاهُ جَمِيعًا. لأَنَّ ذَلِكَ يَعْقِدُ لَهُ عِتْقًا. وَيَصِيرُ إِذَا أَدَّى الْعَبْدُ مَا كُوتِبَ عَلَيْهِ. إِلَى أَنْ يَعْتِقَ نِصْفُهُ. وَلا يَكُونُ عَلَى الَّذِي كَاتَبَ بَعْضَهُ، أَنْ يَسْتَتِمَّ عِتْقَهُ فَذَلِكَ خِلافُ مَا قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ الْعَدْلِ**».

قَالَ مَالِكٌ: «فَإِنْ جَهِلَ ذَلِكَ حَتَّى يُؤَدِّيَ الْمُكَاتَبُ أَوْ قَبْلَ أَنْ يُؤَدِّيَ رَدَّ إِلَيْهِ الَّذِي كَاتَبَهُ. مَا قَبَضَ مِنَ الْمُكَاتَبِ. فَاقْتَسَمَهُ هُوَ وَشَرِيكُهُ عَلَى قَدْرِ حِصَصِهِمَا. وَبَطَلَتْ كِتَابَتُهُ. وَكَانَ عَبْدًا لَهُمَا عَلَى حَالِهِ الأُولَى».

قَالَ مَالِكٌ فِي مُكَاتَبٍ بَيْنَ رَجُلَيْنِ فَأَنْظَرَهُ أَحَدُهُمَا بِحَقِّهِ الَّذِي عَلَيْهِ وَأَبَى الآخَرُ أَنْ يُنْظِرَهُ: «فَاقْتَضَى الَّذِي أَبَى أَنْ يُنْظِرَهُ بَعْضَ حَقِّهِ. ثُمَّ مَاتَ الْمُكَاتَبُ وَتَرَكَ مَالاً

لَيسَ فِيهِ وَفَاءٌ مِنْ كِتَابَتِهِ». قَالَ مَالِكٌ: «يَتَحَاصَّان بِقَدْرِ مَا بَقِيَ لَهُمَا عَلَيْهِ. يَأْخُذُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِقَدْرِ حِصَّتِهِ. فَإِنْ تَرَكَ الْمُكَاتَبُ فَضْلاً عَنْ كِتَابَتِهِ، أَخَذَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا بَقِيَ مِنَ الْكِتَابَةِ. وَكَانَ مَا بَقِيَ بَيْنَهُمَا بِالسَّوَاءِ فَإِنْ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ وَقَدِ اقْتَضَى الَّذِي لَمْ يُنْظِرْهُ أَكْثَرَ مِمَّا اقْتَضَى صَاحِبُهُ، كَانَ الْعَبْدُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ. وَلا يَرُدُّ عَلَى صَاحِبِهِ فَضْلَ مَا اقْتَضَى؛ لأَنَّهُ إِنَّمَا اقْتَضَى الَّذِي لَهُ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ. وَإِنْ وَضَعَ عَنْهُ أَحَدُهُمَا الَّذِي لَهُ ثُمَّ اقْتَضَى صَاحِبُهُ بَعْضَ الَّذِي لَهُ عَلَيْهِ ثُمَّ عَجَزَ فَهُوَ بَيْنَهُمَا وَلا يَرُدُّ الَّذِي اقْتَضَى عَلَى صَاحِبِهِ شَيْئًا لأَنَّهُ إِنَّمَا اقْتَضَى الَّذِي لَهُ عَلَيْهِ. وَذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الدَّيْنِ لِلرَّجُلَيْنِ بِكِتَابٍ وَاحِدٍ عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ. فَيُنْظِرُهُ أَحَدُهُمَا وَيَشِحُّ الآخَرُ فَيَقْتَضِي بَعْضَ حَقِّهِ. ثُمَّ يُفْلِسُ الْغَرِيمُ فَلَيْسَ عَلَى الَّذِي اقْتَضَى أَنْ يَرُدَّ شَيْئًا مِمَّا أَخَذَ».

وهذا الذي ذكره الإمام ذكر لبعض صور وأحوال المكاتبين، وهي واضحة ولا حاجة للخوض في شرحها.

* * * * *

بَابُ الْحَمَالَةِ فِي الْكِتَابَةِ

(٤) قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ الْعَبِيدَ إِذَا كُوتِبُوا جَمِيعًا كِتَابَةً وَاحِدَةً فَإِنَّ بَعْضَهُمْ حُمَلاءُ عَنْ بَعْضٍ. وَإِنَّهُ لا يُوضَعُ عَنْهُمْ لِمَوْتِ أَحَدِهِمْ شَيْءٌ. وَإِنْ قَالَ أَحَدُهُمْ: قَدْ عَجَزْتُ. وَأَلْقَى بِيَدَيْهِ. فَإِنَّ لأَصْحَابِهِ أَنْ يَسْتَعْمِلُوهُ فِيمَا يُطِيقُ مِنَ الْعَمَلِ. وَيَتَعَاوَنُونَ بِذَلِكَ فِي كِتَابَتِهِمْ حَتَّى يَعْتِقَ بِعِتْقِهِمْ إِنْ عَتَقُوا. وَيَرِقَّ بِرِقِّهِمْ إِنْ رَقُّوا».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا «أَنَّ الْعَبْدَ إِذَا كَاتَبَهُ سَيِّدُهُ. لَمْ يَنْبَغِ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَتَحَمَّلَ لَهُ بِكِتَابَةِ عَبْدِهِ أَحَدٌ. إِنْ مَاتَ الْعَبْدُ أَوْ عَجَزَ. وَلَيْسَ هَذَا مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ. وَذَلِكَ أَنَّهُ إِنْ تَحَمَّلَ رَجُلٌ لِسَيِّدِ الْمُكَاتَبِ بِمَا عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ. ثُمَّ اتَّبَعَ ذَلِكَ سَيِّدُ الْمُكَاتَبِ قِبَلَ الَّذِي تَحَمَّلَ لَهُ أَخَذَ مَالَهُ بَاطِلاً. لا هُوَ ابْتَاعَ الْمُكَاتَبَ فَيَكُونَ مَا أُخِذَ مِنْهُ مِنْ ثَمَنِ شَيْءٍ هُوَ لَهُ. وَلا الْمُكَاتَبُ عَتَقَ فَيَكُونَ فِي ثَمَنِ حُرْمَةٍ ثَبَتَتْ لَهُ فَإِنْ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ رَجَعَ إِلَى سَيِّدِهِ. وَكَانَ عَبْدًا مَمْلُوكًا لَهُ. وَذَلِكَ أَنَّ الْكِتَابَةَ لَيْسَتْ بِدَيْنٍ ثَابِتٍ. يُتَحَمَّلُ لِسَيِّدِ الْمُكَاتَبِ بِهَا. إِنَّمَا هِيَ شَيْءٌ. إِنْ أَدَّاهُ الْمُكَاتَبُ عَتَقَ. وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ لَمْ يُحَاصَّ الْغُرَمَاءَ سَيِّدُهُ بِكِتَابَتِهِ. وَكَانَ الْغُرَمَاءُ أَوْلَى بِذَلِكَ مِنْ سَيِّدِهِ. وَإِنْ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ لِلنَّاسِ. رُدَّ عَبْدًا مَمْلُوكًا لِسَيِّدِهِ. وَكَانَتْ دُيُونُ النَّاسِ فِي ذِمَّةِ الْمُكَاتَبِ. لا يَدْخُلُونَ مَعَ سَيِّدِهِ فِي شَيْءٍ مِنْ ثَمَنِ رَقَبَتِهِ».

❖ **قوله: بَابُ الْحَمَالَةِ فِي الْكِتَابَةِ:** وهذا الباب أيضاً بينه الإمام مالك، وقد ذكر عدداً من الصور في ذلك، وهو بأن يكاتب السيد جماعة من العبيد في عقد واحد، فيكون كل واحد منهم ضامناً لأصحابه، ويعاملون معاملة السلعة الواحدة.

قَالَ مَالِكٌ: «إِذَا كَاتَبَ الْقَوْمُ جَمِيعًا كِتَابَةً وَاحِدَةً. وَلا رَحِمَ بَيْنَهُمْ يَتَوَارَثُونَ بِهَا. فَإِنَّ بَعْضَهُمْ حُمَلاءُ عَنْ بَعْضٍ. وَلا يَعْتِقُ بَعْضُهُمْ دُونَ بَعْضٍ حَتَّى يُؤَدُّوا الْكِتَابَةَ كُلَّهَا، فَإِنْ مَاتَ أَحَدٌ مِنْهُمْ وَتَرَكَ مَالاً هُوَ أَكْثَرُ مِنْ جَمِيعِ مَا عَلَيْهِمْ، أُدِّيَ عَنْهُمْ جَمِيعُ مَا عَلَيْهِمْ. وَكَانَ فَضْلُ الْمَالِ لِسَيِّدِهِ، وَلَمْ يَكُنْ لِمَنْ كَاتَبَ مَعَهُ مِنْ فَضْلِ الْمَالِ شَيْءٌ، وَيَتْبَعُهُمُ السَّيِّدُ بِحِصَصِهِمِ الَّتِي بَقِيَتْ عَلَيْهِمْ مِنَ الْكِتَابَةِ الَّتِي قُضِيَتْ مِنْ مَالِ الْهَالِكِ لأَنَّ الْهَالِكَ إِنَّمَا كَانَ تَحَمَّلَ عَنْهُمْ فَعَلَيْهِمْ أَنْ يُؤَدُّوا مَا عَتَقُوا بِهِ مِنْ مَالِهِ، وَإِنْ كَانَ لِلْمُكَاتَبِ الْهَالِكِ وَلَدٌ حُرٌّ لَمْ يُولَدْ فِي الْكِتَابَةِ. وَلَمْ يُكَاتَبْ عَلَيْهِ لَمْ يَرِثْهُ لأَنَّ الْمُكَاتَبَ لَمْ يُعْتَقْ حَتَّى مَاتَ».

* * * * *

بَابُ الْقِطَاعَةِ فِي الْكِتَابَةِ

(٥) حَدَّثَنِي مَالِكٌ: «أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ أُمَّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ كَانَتْ تُقَاطِعُ مُكَاتَبِيهَا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْمُكَاتَبِ يَكُونُ بَيْنَ الشَّرِيكَيْنِ. فَإِنَّهُ لا يَجُوزُ لأَحَدِهِمَا أَنْ يُقَاطِعَهُ عَلَى حِصَّتِهِ. إِلا بِإِذْنِ شَرِيكِهِ. وَذَلِكَ أَنَّ الْعَبْدَ وَمَالَهُ بَيْنَهُمَا. فَلا يَجُوزُ لأَحَدِهِمَا أَنْ يَأْخُذَ شَيْئًا مِنْ مَالِهِ إِلا بِإِذْنِ شَرِيكِهِ. وَلَوْ قَاطَعَهُ أَحَدُهُمَا دُونَ صَاحِبِهِ ثُمَّ حَازَ ذَلِكَ. ثُمَّ مَاتَ الْمُكَاتَبُ وَلَهُ مَالٌ. أَوْ عَجَزَ لَمْ يَكُنْ لِمَنْ قَاطَعَهُ شَيْءٌ مِنْ مَالِهِ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَرُدَّ مَا قَاطَعَهُ عَلَيْهِ وَيَرْجِعَ حَقُّهُ فِي رَقَبَتِهِ. وَلَكِنْ مَنْ قَاطَعَ مُكَاتَبًا بِإِذْنِ شَرِيكِهِ ثُمَّ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ فَإِنْ أَحَبَّ الَّذِي قَاطَعَهُ أَنْ يَرُدَّ الَّذِي أَخَذَ مِنْهُ مِنَ الْقِطَاعَةِ وَيَكُونُ عَلَى نَصِيبِهِ مِنْ رَقَبَةِ الْمُكَاتَبِ كَانَ ذَلِكَ لَهُ وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ وَتَرَكَ مَالاً اسْتَوْفَى الَّذِي بَقِيَتْ لَهُ الْكِتَابَةُ حَقَّهُ الَّذِي بَقِيَ لَهُ عَلَى الْمُكَاتَبِ مِنْ مَالِهِ ثُمَّ كَانَ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِ الْمُكَاتَبِ بَيْنَ الَّذِي قَاطَعَهُ وَبَيْنَ شَرِيكِهِ عَلَى قَدْرِ حِصَصِهِمَا فِي الْمُكَاتَبِ وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا قَاطَعَهُ وَتَمَاسَكَ صَاحِبُهُ بِالْكِتَابَةِ ثُمَّ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ قِيلَ لِلَّذِي قَاطَعَهُ: إِنْ شِئْتَ أَنْ تَرُدَّ عَلَى صَاحِبِكَ نِصْفَ الَّذِي أَخَذْتَ وَيَكُونُ الْعَبْدُ بَيْنَكُمَا شَطْرَيْنِ وَإِنْ أَبَيْتَ فَجَمِيعُ الْعَبْدِ لِلَّذِي تَمَسَّكَ بِالرِّقِّ خَالِصًا».

❖ **قوله: بَابُ الْقِطَاعَةِ فِي الْكِتَابَةِ:** يعني أن يجعل عتق المكاتب على شيء يقاطع عليه معجل، أو مؤجل.

ثم ذكر الإمام مالك بعض الصور في ذلك وفرق بين الوضع عن العبد وتعجل عتقه، وبين الوضع من الدين وتعجل رده.

قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتَبِ يَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ: «فَيُقَاطِعُهُ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ صَاحِبِهِ. ثُمَّ يَقْتَضِي الَّذِي تَمَسَّكَ بِالرِّقِّ مِثْلَ مَا قَاطَعَ عَلَيْهِ صَاحِبُهُ. أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ ثُمَّ يَعْجِزُ الْمُكَاتَبُ». قَالَ مَالِكٌ: «فَهُوَ بَيْنَهُمَا لأَنَّهُ إِنَّمَا اقْتَضَى الَّذِي لَهُ عَلَيْهِ وَإِن اقْتَضَى أَقَلَّ مِمَّا أَخَذَ الَّذِي قَاطَعَهُ ثُمَّ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ فَأَحَبَّ الَّذِي قَاطَعَهُ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهِ نِصْفَ مَا تَفَضَّلَهُ بِهِ، وَيَكُونُ الْعَبْدُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، فَذَلِكَ لَهُ وَإِنْ أَبَى فَجَمِيعُ الْعَبْدِ لِلَّذِي لَمْ يُقَاطِعْهُ وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ وَتَرَكَ مَالاً. فَأَحَبَّ الَّذِي قَاطَعَهُ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهِ نِصْفَ مَا تَفَضَّلَهُ بِهِ. وَيَكُونُ الْمِيرَاثُ بَيْنَهُمَا. فَذَلِكَ لَهُ. وَإِنْ كَانَ الَّذِي تَمَسَّكَ بِالْكِتَابَةِ قَدْ أَخَذَ مِثْلَ مَا قَاطَعَ عَلَيْهِ شَرِيكُهُ. أَوْ أَفْضَلَ فَالْمِيرَاثُ بَيْنَهُمَا بِقَدْرِ مِلْكِهِمَا لأَنَّهُ إِنَّمَا أَخَذَ حَقَّهُ» قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتَبِ يَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ: «فَيُقَاطِعُ أَحَدُهُمَا عَلَى نِصْفِ حَقِّهِ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ. ثُمَّ يَقْبِضُ الَّذِي تَمَسَّكَ بِالرِّقِّ أَقَلَّ مِمَّا قَاطَعَ عَلَيْهِ صَاحِبُهُ ثُمَّ يَعْجِزُ الْمُكَاتَبُ». قَالَ مَالِكٌ: «إِنْ أَحَبَّ الَّذِي قَاطَعَ الْعَبْدَ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهِ نِصْفَ مَا تَفَضَّلَهُ بِهِ. كَانَ الْعَبْدُ بَيْنَهُمَا شَطْرَيْنِ وَإِنْ أَبَى أَنْ يَرُدَّ فَلِلَّذِي تَمَسَّكَ بِالرِّقِّ حِصَّةُ صَاحِبِهِ الَّذِي كَانَ قَاطَعَ عَلَيْهِ الْمُكَاتَبَ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنَّ الْعَبْدَ يَكُونُ بَيْنَهُمَا شَطْرَيْنِ. فَيُكَاتِبَانِهِ جَمِيعًا. ثُمَّ يُقَاطِعُ أَحَدُهُمَا الْمُكَاتَبَ عَلَى نِصْفِ حَقِّهِ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ. وَذَلِكَ الرُّبُعُ مِنْ جَمِيعِ الْعَبْدِ. ثُمَّ يَعْجِزُ الْمُكَاتَبُ فَيُقَالُ لِلَّذِي قَاطَعَهُ: إِنْ شِئْتَ فَارْدُدْ عَلَى صَاحِبِكَ نِصْفَ مَا فَضَلْتَهُ بِهِ. وَيَكُونُ الْعَبْدُ بَيْنَكُمَا شَطْرَيْنِ وَإِنْ أَبَى كَانَ لِلَّذِي تَمَسَّكَ بِالْكِتَابَةِ رُبُعُ صَاحِبِهِ الَّذِي قَاطَعَ الْمُكَاتَبَ عَلَيْهِ خَالِصًا. وَكَانَ لَهُ نِصْفُ الْعَبْدِ. فَذَلِكَ ثَلاثَةُ أَرْبَاعِ الْعَبْدِ. وَكَانَ لِلَّذِي قَاطَعَ رُبُعُ الْعَبْدِ. لأَنَّهُ أَبَى أَنْ يَرُدَّ ثَمَنَ رُبُعِهِ الَّذِي قَاطَعَ عَلَيْهِ».

قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتَبِ: «يُقَاطِعُهُ سَيِّدُهُ فَيَعْتِقُ. وَيَكْتُبُ عَلَيْهِ مَا بَقِيَ مِنْ قَطَاعَتِهِ دَيْنًا عَلَيْهِ. ثُمَّ يَمُوتُ الْمُكَاتَبُ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ لِلنَّاسِ». قَالَ مَالِكٌ: «فَإِنَّ سَيِّدَهُ لا يُحَاصُّ غُرَمَاءَهُ بِالَّذِي عَلَيْهِ مِنْ قَطَاعَتِهِ وَلِغُرَمَائِهِ أَنْ يُبَدَّءُوا عَلَيْهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «لَيْسَ لِلْمُكَاتَبِ أَنْ يُقَاطِعَ سَيِّدَهُ إِذَا كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِلنَّاسِ. فَيَعْتِقُ وَيَصِيرُ لا شَيْءَ لَهُ. لأَنَّ أَهْلَ الدَّيْنِ أَحَقُّ بِمَالِهِ مِنْ سَيِّدِهِ. فَلَيْسَ ذَلِكَ بِجَائِزٍ لَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يُكَاتِبُ عَبْدَهُ. ثُمَّ يُقَاطِعُهُ بِالذَّهَبِ فَيَضَعُ عَنْهُ مِمَّا عَلَيْهِ مِنَ الْكِتَابَةِ. عَلَى أَنْ يُعَجِّلَ لَهُ مَا قَاطَعَهُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَيْسَ بِذَلِكَ بَأْسٌ. وَإِنَّمَا كَرِهَ ذَلِكَ مَنْ كَرِهَهُ. لأَنَّهُ أَنْزَلَهُ بِمَنْزِلَةِ الدَّيْنِ يَكُونُ لِلرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ إِلَى أَجَلٍ. فَيَضَعُ عَنْهُ وَيَنْقُدُهُ. وَلَيْسَ هَذَا مِثْلَ الدَّيْنِ إِنَّمَا كَانَتْ قَطَاعَةُ الْمُكَاتَبِ سَيِّدَهُ عَلَى أَنْ يُعْطِيَهُ مَالاً. فِي أَنْ يَتَعَجَّلَ الْعِتْقَ فَيَجِبُ لَهُ الْمِيرَاثُ، وَالشَّهَادَةُ، وَالْحُدُودُ، وَتَثْبُتُ لَهُ حُرْمَةُ الْعَتَاقَةِ. وَلَمْ يَشْتَرِ دَرَاهِمَ بِدَرَاهِمَ. وَلا ذَهَبًا بِذَهَبٍ. وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ مَثَلُ رَجُلٍ قَالَ لِغُلامِهِ: ائْتِنِي بِكَذَا وَكَذَا دِينَارًا وَأَنْتَ حُرٌّ فَوَضَعَ عَنْهُ مِنْ ذَلِكَ. فَقَالَ: إِنْ جِئْتَنِي بِأَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ. فَأَنْتَ حُرٌّ فَلَيْسَ هَذَا دَيْنًا ثَابِتًا. وَلَوْ كَانَ دَيْنًا ثَابِتًا لَحَاصَّ بِهِ السَّيِّدُ غُرَمَاءَ الْمُكَاتَبِ إِذَا مَاتَ أَوْ أَفْلَسَ فَدَخَلَ مَعَهُمْ فِي مَالِ مُكَاتَبِهِ».

❋ ❋ ❋ ❋ ❋

بَابُ جِرَاحِ الْمُكَاتَبِ

(٦) قَالَ مَالِكٌ: أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي الْمُكَاتَبِ يَجْرَحُ الرَّجُلَ جَرْحًا يَقَعُ فِيهِ الْعَقْلُ عَلَيْهِ: «أَنَّ الْمُكَاتَبَ إِنْ قَوِيَ عَلَى أَنْ يُؤَدِّيَ عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ مَعَ كِتَابَتِهِ، أَدَّاهُ. وَكَانَ عَلَى كِتَابَتِهِ. فَإِنْ لَمْ يَقْوَ عَلَى ذَلِكَ فَقَدْ عَجَزَ عَنْ كِتَابَتِهِ. وَذَلِكَ أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يُؤَدِّيَ عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ قَبْلَ الْكِتَابَةِ. فَإِنْ هُوَ عَجَزَ عَنْ أَدَاءِ عَقْلِ ذَلِكَ الْجَرْحِ خُيِّرَ سَيِّدُهُ. فَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يُؤَدِّيَ عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ فَعَلَ وَأَمْسَكَ غُلامَهُ وَصَارَ عَبْدًا مَمْلُوكًا. وَإِنْ شَاءَ أَنْ يُسَلِّمَ الْعَبْدَ إِلَى الْمَجْرُوحِ أَسْلَمَهُ. وَلَيْسَ عَلَى السَّيِّدِ أَكْثَرُ مِنْ أَنْ يُسَلِّمَ عَبْدَهُ».

قَالَ مَالِكٌ فِي الْقَوْمِ يُكَاتَبُونَ جَمِيعًا: «فَيَجْرَحُ أَحَدُهُمْ جَرْحًا فِيهِ عَقْلٌ» قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ جَرَحَ مِنْهُمْ جَرْحًا فِيهِ عَقْلٌ. قِيلَ لَهُ وَلِلَّذِينَ مَعَهُ فِي الْكِتَابَةِ: أَدُّوا

❖ **قوله: بَابُ جِرَاحِ الْمُكَاتَبِ:** أي: إذا جرح المكاتب أحداً، هل يلزمه عقل ما جرح، أم لا؟

❖ **قوله: فِي الْمُكَاتَبِ يَجْرَحُ الرَّجُلَ جَرْحًا يَقَعُ فِيهِ الْعَقْلُ عَلَيْهِ: «أَنَّ الْمُكَاتَبَ إِنْ قَوِيَ عَلَى أَنْ يُؤَدِّيَ عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ مَعَ كِتَابَتِهِ، أَدَّاهُ ...:** وهذا على ما قال مالك وذلك أن عقل الجرح مقدم على ملك العبد؛ لأن العبد قبل الكتابة لو جنى ألزم السيد بأن يؤدي أرش جناية عبده، أو يسلمه، فكذلك بعد الكتابة، وملك السيد لعبده قبل الكتابة أثبت من حكم الكتابة وأثرها الذي لم يتقرر بعد، ولا يتقرر إلا بالأداء أو العتق فإن افتدى العبد نفسه فهو على كتابته، وإن عجز رق؛ لأنه قد عجز عن أداء الكتابة لعجزه عما هو مقدم على الكتابة، وذلك يقتضي رجوعه إلى حكم الرق المحض، ثم يكون لسيده أن يفتديه بأرش الجناية، أو يسلمه، وبذلك يقدم حق الجناية المتعلق برقبته على ما كان عليه من الديون المتعلقة بذمته، وبذلك يقول الجمهور.

❖ **قوله: الْقَوْمِ يُكَاتَبُونَ جَمِيعًا:** أي يؤدون جميعاً دية جرح أحدهم فيبقون على كتابتهم أو يعودون للرق جميعاً، بناء على أنهم يكفل بعضهم بعضاً وبناء على تقديم الجناية على الكتابة، وقال أبوحنيفة والشافعي وأحمد: لا يؤخذ في ذلك إلا من الجاني وحده دون بقية المكاتبين.

جَمِيعًا عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ، فَإِنْ أَدَّوْا ثَبَتُوا عَلَى كِتَابَتِهِمْ، وَإِنْ لَمْ يُؤَدُّوا فَقَدْ عَجَزُوا، وَيُخَيَّرُ سَيِّدُهُمْ فَإِنْ شَاءَ أَدَّى عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ، وَرَجَعُوا عَبِيدًا لَهُ جَمِيعًا وَإِنْ شَاءَ أَسْلَمَ الْجَارِحَ وَحْدَهُ وَرَجَعَ الآخَرُونَ عَبِيدًا لَهُ جَمِيعًا بِعَجْزِهِمْ عَنْ أَدَاءِ عَقْلِ ذَلِكَ الْجَرْحِ الَّذِي جَرَحَ صَاحِبُهُمْ».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا أَنَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا أُصِيبَ بِجَرْحٍ يَكُونُ لَهُ فِيهِ عَقْلٌ. أَوْ أُصِيبَ أَحَدٌ مِنْ وَلَدِ الْمُكَاتَبِ الَّذِينَ مَعَهُ فِي كِتَابَتِهِ. فَإِنَّ عَقْلَهُمْ عَقْلُ الْعَبِيدِ فِي قِيمَتِهِمْ. وَأَنَّ مَا أُخِذَ لَهُمْ مِنْ عَقْلِهِمْ يُدْفَعُ إِلَى سَيِّدِهِمِ الَّذِي لَهُ الْكِتَابَةُ. وَيُحْسَبُ ذَلِكَ لِلْمُكَاتَبِ فِي آخِرِ كِتَابَتِهِ. فَيُوضَعُ عَنْهُ مَا أَخَذَ سَيِّدُهُ مِنْ دِيَةِ جَرْحِهِ».

قَالَ مَالِكٌ وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ: أَنَّهُ كَأَنَّهُ كَاتَبَهُ عَلَى ثَلاثَةِ آلافِ دِرْهَمٍ. وَكَانَ دِيَةُ جَرْحِهِ الَّذِي أَخَذَهَا سَيِّدُهُ أَلْفَ دِرْهَمٍ، فَإِذَا أَدَّى الْمُكَاتَبُ إِلَى سَيِّدِهِ أَلْفَيْ دِرْهَمٍ فَهُوَ حُرٌّ. وَإِنْ كَانَ الَّذِي بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ وَكَانَ الَّذِي أَخَذَ مِنْ دِيَةِ جَرْحِهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ فَقَدْ عَتَقَ. وَإِنْ كَانَ عَقْلُ جَرْحِهِ أَكْثَرَ مِمَّا بَقِيَ عَلَى الْمُكَاتَبِ أَخَذَ سَيِّدُ الْمُكَاتَبِ مَا بَقِيَ مِنْ كِتَابَتِهِ. وَعَتَقَ وَكَانَ مَا فَضَلَ بَعْدَ أَدَاءِ كِتَابَتِهِ لِلْمُكَاتَبِ وَلا يَنْبَغِي أَنْ يُدْفَعَ إِلَى الْمُكَاتَبِ شَيْءٌ مِنْ دِيَةِ جَرْحِهِ. فَيَأْكُلَهُ. وَيَسْتَهْلِكَهُ. فَإِنْ عَجَزَ رَجَعَ إِلَى سَيِّدِهِ أَعْوَرَ أَوْ مَقْطُوعَ الْيَدِ أَوْ مَعْضُوبَ الْجَسَدِ. وَإِنَّمَا كَاتَبَهُ سَيِّدُهُ عَلَى مَالِهِ وَكَسْبِهِ. وَلَمْ يُكَاتِبْهُ عَلَى أَنْ يَأْخُذَ ثَمَنَ وَلَدِهِ. وَلا مَا أُصِيبَ مِنْ عَقْلِ جَسَدِهِ فَيَأْكُلَهُ وَيَسْتَهْلِكَهُ وَلَكِنْ عَقْلُ جِرَاحَاتِ الْمُكَاتَبِ وَوَلَدِهِ الَّذِينَ وُلِدُوا فِي كِتَابَتِهِ. أَوْ كَاتَبَ عَلَيْهِمْ يُدْفَعُ إِلَى سَيِّدِهِ وَيُحْسَبُ ذَلِكَ لَهُ فِي آخِرِ كِتَابَتِهِ».

* * * * *

❖ **قوله: الْمُكَاتَبَ إِذَا أُصِيبَ بِجَرْحٍ..، فَإِنَّ عَقْلَهُمْ عَقْلُ الْعَبِيدِ فِي قِيمَتِهِمْ:** ويكون لهم ككسب المكاتب تؤدى منه نجوم الكتابة ويكون له ما زاد عنها إلا أنه يسلم للسيد في الحال؛ لئلا يأكله المكاتب.

بَابُ بَيْعِ الْمُكَاتَبِ

❖ **قوله: بَابُ بَيْعِ الْمُكَاتَبِ**: يعني أنه يجوز للسيد بيع كتابة المكاتب بسلعة غير نقدية حالة، والدليل على ذلك أن هذا عقد معاوضة فلم يمنع صحتها ما فيه من العتق، كما لو اشترى عبداً للعتق، وخالف في ذلك الشافعي، فمنع من بيع كتابة المكاتب، وقيل: لا يجوز إلا برضا المكاتب، والأول أرجح، ولا تبطل الكتابة بهذا البيع بالاتفاق، بل يبقى على كتابته ونجومه يؤديها للسيد الثاني، وهذا إذا باع السيد جميع الكتابة، وأما إذا باع جزءاً منها ففي جواز ذلك روايتان عن مالك، إحداهما: المنع، والأخرى: الجواز. وجه رواية الجواز أن هذا مبيع مقصود في نفسه يجوز بيع جميعه فجاز بيع جزء منه كسائر المبيعات، ووجه رواية المنع أن ذلك بيع لأمر غير مستقر؛ لأن المكاتب يمكن أن يعجز نفسه؛ ولأنه يؤدي إلى أن يؤدي المكاتب كتابته أداءين مختلفين:

أحدهما: إلى سيده بعقد كتابته.

والثاني: إلى المشتري لحق ابتياعه، وذلك غير جائز؛ ولذلك لا يجوز أن يكاتب الرجل نصف عبده لحق الكتابة، ويؤدي النصف الآخر من الخراج بحق الملك[1].

ولا يجوز بيع المكاتب بثمن مؤجل؛ لأنه يؤدي إلى بيع دين وهو نجوم الكتابة بدين وهو الثمن المؤجل، ويجوز للمكاتب أن يشتري جميع رقبة نفسه من سيده، وله حق الشفعة في ذلك؛ لأنه يؤدي إلى عتقه، وليس له أن يشتري جزء رقبة نفسه، ولا أن يشفع فيها، إذ ليس في ذلك حرية تامة، ولا يجوز بيع نجوم الكتابة المستقبلية؛ لعدم استقرارها؛ لأن المكاتب يجوز يعجز نفسه.

---

(١) انظر: شرح مختصر خليل للخرشي (١٦٥/٥)..

(٧) قَالَ مَالِكٌ إِنَّ أَحْسَنَ مَا سُمِعَ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي مُكَاتَبَ الرَّجُلِ: «أَنَّهُ لا يَبِيعُهُ إِذَا كَانَ كَاتَبَهُ بِدَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ إِلا بِعَرْضٍ مِنَ الْعُرُوضِ يُعَجِّلُهُ وَلا يُؤَخِّرُهُ. لأَنَّهُ إِذَا أَخَّرَهُ كَانَ دَيْنًا بِدَيْنٍ وَقَدْ نُهِيَ عَنِ الْكَالِئِ بِالْكَالِئِ. قَالَ: وَإِنْ كَاتَبَ الْمُكَاتَبَ سَيِّدُهُ بِعَرْضٍ مِنَ الْعُرُوضِ مِنَ الإِبِلِ أَوِ الْبَقَرِ أَوِ الْغَنَمِ أَوِ الرَّقِيقِ. فَإِنَّهُ يَصْلُحُ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَشْتَرِيَهُ بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ أَوْ عَرْضٍ مُخَالِفٍ لِلْعُرُوضِ الَّتِي كَاتَبَهُ سَيِّدُهُ عَلَيْهَا يُعَجِّلُ ذَلِكَ وَلا يُؤَخِّرُهُ».

قَالَ مَالِكٌ: أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي الْمُكَاتَبِ «أَنَّهُ إِذَا بِيعَ كَانَ أَحَقَّ بِاشْتِرَاءِ كِتَابَتِهِ مِمَّنِ اشْتَرَاهَا إِذَا قَوِيَ أَنْ يُؤَدِّيَ إِلَى سَيِّدِهِ الثَّمَنَ الَّذِي بَاعَهُ بِهِ نَقْدًا. وَذَلِكَ أَنَّ اشْتِرَاءَهُ نَفْسَهُ عَتَاقَةٌ وَالْعَتَاقَةُ تُبَدَّأُ عَلَى مَا كَانَ مَعَهَا مِنَ الْوَصَايَا وَإِنْ بَاعَ بَعْضُ مَنْ كَاتَبَ الْمُكَاتَبَ نَصِيبَهُ مِنْهُ فَبَاعَ نِصْفَ الْمُكَاتَبِ أَوْ ثُلُثَهُ أَوْ رُبُعَهُ أَوْ سَهْمًا مِنْ أَسْهُمِ الْمُكَاتَبِ فَلَيْسَ لِلْمُكَاتَبِ فِيمَا بِيعَ مِنْهُ شُفْعَةٌ. وَذَلِكَ أَنَّهُ يَصِيرُ بِمَنْزِلَةِ الْقَطَاعَةِ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُقَاطِعَ بَعْضَ مَنْ كَاتَبَهُ إِلا بِإِذْنِ شُرَكَائِهِ. وَأَنَّ مَا بِيعَ مِنْهُ لَيْسَتْ لَهُ بِهِ حُرْمَةٌ تَامَّةٌ. وَأَنَّ مَالَهُ مَحْجُورٌ عَنْهُ. وَأَنَّ اشْتِرَاءَهُ بَعْضَهُ يُخَافُ عَلَيْهِ مِنْهُ الْعَجْزُ لِمَا يَذْهَبُ مِنْ مَالِهِ. وَلَيْسَ ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ اشْتِرَاءِ الْمُكَاتَبِ نَفْسَهُ كَامِلاً. إِلا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ مَنْ بَقِيَ لَهُ فِيهِ كِتَابَةٌ فَإِنْ أَذِنُوا لَهُ كَانَ أَحَقَّ بِمَا بِيعَ مِنْهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «لا يَحِلُّ بَيْعُ نَجْمٍ مِنْ نُجُومِ الْمُكَاتَبِ وَذَلِكَ أَنَّهُ غَرَرٌ إِنْ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ بَطَلَ مَا عَلَيْهِ، وَإِنْ مَاتَ أَوْ أَفْلَسَ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ لِلنَّاسِ لَمْ يَأْخُذِ الَّذِي اشْتَرَى نَجْمَهُ بِحِصَّتِهِ».

* * * * *

بَابُ سَعْيِ الْمُكَاتَبِ

(٨) حَدَّثَنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُرْوَةَ بْنَ الزُّبَيْرِ، وَسُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ، سُئِلاَ عَنْ رَجُلٍ كَاتَبَ عَلَى نَفْسِهِ وَعَلَى بَنِيهِ ثُمَّ مَاتَ. هَلْ يَسْعَى بَنُو الْمُكَاتَبِ فِي كِتَابَةِ أَبِيهِمْ أَمْ هُمْ عَبِيدٌ؟ فَقَالاَ: «بَلْ يَسْعَوْنَ فِي كِتَابَةِ أَبِيهِمْ وَلا يُوضَعُ عَنْهُمْ لِمَوْتِ أَبِيهِمْ شَيْءٌ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنْ كَانُوا صِغَارًا لا يُطِيقُونَ السَّعْيَ. لَمْ يُنْتَظَرْ بِهِمْ أَنْ يَكْبَرُوا، وَكَانُوا رَقِيقًا لِسَيِّدِ أَبِيهِمْ إلا أَنْ يَكُونَ الْمُكَاتَبُ تَرَكَ مَا يُؤَدَّى بِهِ عَنْهُمْ نُجُومُهُمْ. إِلَى أَنْ يَتَكَلَّفُوا السَّعْيَ. فَإِنْ كَانَ فِيمَا تَرَكَ مَا يُؤَدَّى عَنْهُمْ، أُدِّيَ ذَلِكَ عَنْهُمْ. وَتُرِكُوا عَلَى حَالِهِمْ. حَتَّى يَبْلُغُوا السَّعْيَ. فَإِنْ أَدَّوْا عَتَقُوا وَإِنْ عَجَزُوا رَقُّوا».

قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتَبِ يَمُوتُ وَيَتْرُكُ مَالاً لَيْسَ فِيهِ وَفَاءُ الْكِتَابَةِ. وَيَتْرُكُ وَلَدًا مَعَهُ فِي كِتَابَتِهِ وَأُمَّ وَلَدٍ. فَأَرَادَتْ أُمُّ وَلَدِهِ أَنْ تَسْعَى عَلَيْهِمْ: «إِنَّهُ يُدْفَعُ إِلَيْهَا الْمَالُ إِذَا كَانَتْ مَأْمُونَةً عَلَى ذَلِكَ قَوِيَّةً عَلَى السَّعْيِ. وَإِنْ لَمْ تَكُنْ قَوِيَّةً عَلَى السَّعْيِ. وَلا مَأْمُونَةً عَلَى الْمَالِ لَمْ تُعْطَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ. وَرَجَعَتْ هِيَ وَوَلَدُ الْمُكَاتَبِ رَقِيقًا لِسَيِّدِ الْمُكَاتَبِ».

قَالَ مَالِكٌ: «إِذَا كَاتَبَ الْقَوْمُ جَمِيعًا كِتَابَةً وَاحِدَةً. وَلا رَحِمَ بَيْنَهُمْ فَعَجَزَ بَعْضُهُمْ وَسَعَى بَعْضُهُمْ حَتَّى عَتَقُوا جَمِيعًا. فَإِنَّ الَّذِينَ سَعَوْا يَرْجِعُونَ عَلَى الَّذِينَ عَجَزُوا بِحِصَّةِ مَا أَدَّوْا عَنْهُمْ لأَنَّ بَعْضَهُمْ حُمَلاءُ عَنْ بَعْضٍ».

❖ **قوله: بَابُ سَعْيِ الْمُكَاتَبِ:** يعني إذا كان جماعة مكاتبون فمات أحدهم أو عجز عن السعي فإن الباقين يسعون في باقي نجوم الكتابة، فإن اعتقوا رجع البقية على من عجز بنسبته من نجوم الكتابة فإن كانوا صغاراً وترك لهم ما يكفي لسداد النجوم، فهم على كتابتهم، وإن لم يترك رجعوا إلى الرق، ثم ذكر الإمام مالك بعض المسائل في هذا الباب.

* * * * *

بَابُ عِتْقِ الْمُكَاتَبِ إِذَا أَدَّى مَا عَلَيْهِ قَبْلَ مَحِلِّهِ

(٩) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، أَنَّهُ سَمِعَ رَبِيعَةَ بْنَ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، وَغَيْرَهُ يَذْكُرُونَ أَنَّ مُكَاتَبًا كَانَ لِلْفُرَافِصَةِ بْنِ عُمَيْرٍ الْحَنَفِيِّ وَأَنَّهُ عَرَضَ عَلَيْهِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ جَمِيعَ مَا عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ. فَأَبَى الْفُرَافِصَةُ فَأَتَى الْمُكَاتَبُ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ وَهُوَ أَمِيرُ الْمَدِينَةِ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ فَدَعَا مَرْوَانُ الْفُرَافِصَةَ، فَقَالَ لَهُ ذَلِكَ. فَأَبَى فَأَمَرَ مَرْوَانُ بِذَلِكَ الْمَالِ أَنْ يُقْبَضَ مِنَ الْمُكَاتَبِ فَيُوضَعَ فِي بَيْتِ الْمَالِ. وَقَالَ لِلْمُكَاتَبِ اذْهَبْ فَقَدْ عُتِقْتَ. فَلَمَّا رَأَى ذَلِكَ الْفُرَافِصَةُ قَبَضَ الْمَالَ[١].

❖ **قوله: بَابُ عِتْقِ الْمُكَاتَبِ إِذَا أَدَّى مَا عَلَيْهِ قَبْلَ مَحِلِّهِ:** يعني إذا أدى المكاتب نجوم كتابته قبل محل الأجل فهل يعتق؟ أم يبقى عبداً حتى انقضاء أجل الكتابة؟

❖ **قوله: أَنَّ مُكَاتَبًا كَانَ لِلْفُرَافِصَةِ بْنِ عُمَيْرٍ الْحَنَفِيِّ وَأَنَّهُ عَرَضَ عَلَيْهِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ جَمِيعَ مَا عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ. فَأَبَى الْفُرَافِصَةُ فَأَتَى الْمُكَاتَبُ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ وَهُوَ أَمِيرُ الْمَدِينَةِ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ فَدَعَا مَرْوَانُ الْفُرَافِصَةَ:** ذكر هنا الإمام مالك هذه القصة وفيها أن المكاتب إذا أدى جميع نجوم كتابه قبل الأجل صار حراً وليس لسيده أن يبقيه عبداً حتى نهاية أجل الكتابة، وليس له رفض استلام النجوم قبل حلول أجلها، وبذلك يتحرر المكاتب، فلا يحتاج إلى استئذان سيده في الأسفار، وتنتهي شروط الكتابة الأخرى، وتقبل شهادته، ويكون ميراثه لورثته إن مات، ويصح دفع جميع نجوم الكتابة حال مرض المكاتب، وينفذ عتقه، فلو مات بعد ذلك كان إرثه وماله لورثة المكاتب، وله أن يوصي في ماله، ويصح إقراره بالديون في ذمته، وليس للسيد شيء من تركته، إذا وافاه جميع نجوم الكتابة.

---

(١) منقطع.

قَالَ مَالِكٌ: «فَالأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا أَدَّى جَمِيعَ مَا عَلَيْهِ مِنْ نُجُومِهِ قَبْلَ مَحِلِّهَا. جَازَ ذَلِكَ لَهُ. وَلَمْ يَكُنْ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَأْبَى ذَلِكَ عَلَيْهِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَضَعُ عَنِ الْمُكَاتَبِ بِذَلِكَ كُلَّ شَرْطٍ أَوْ خِدْمَةٍ أَوْ سَفَرٍ. لأَنَّهُ لا تَتِمُّ عَتَاقَةُ رَجُلٍ وَعَلَيْهِ بَقِيَّةٌ مِنْ رِقٍّ. وَلا تَتِمُّ حُرْمَتُهُ وَلا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ وَلا يَجِبُ مِيرَاثُهُ وَلا أَشْبَاهُ هَذَا مِنْ أَمْرِهِ. وَلا يَنْبَغِي لِسَيِّدِهِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَيْهِ خِدْمَةً بَعْدَ عَتَاقَتِهِ».

قَالَ مَالِكٌ فِي مُكَاتَبٍ مَرِضَ مَرَضًا شَدِيدًا فَأَرَادَ أَنْ يَدْفَعَ نُجُومَهُ كُلَّهَا إِلَى سَيِّدِهِ: «لأَنْ يَرِثَهُ وَرَثَةٌ لَهُ أَحْرَارٌ. وَلَيْسَ مَعَهُ فِي كِتَابَتِهِ وَلَدٌ لَهُ» قَالَ مَالِكٌ: ذَلِكَ جَائِزٌ لَهُ لأَنَّهُ تَتِمُّ بِذَلِكَ حُرْمَتُهُ وَتَجُوزُ شَهَادَتُهُ وَيَجُوزُ اعْتِرَافُهُ بِمَا عَلَيْهِ مِنْ دُيُونِ النَّاسِ. وَتَجُوزُ وَصِيَّتُهُ وَلَيْسَ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَأْبَى ذَلِكَ عَلَيْهِ بِأَنْ يَقُولَ فَرَّ مِنِّي بِمَالِهِ».

* * * * *

بَابُ مِيرَاثُ الْمُكَاتَبِ إِذَا عَتَقَ

(١٠) حَدَّثَنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ سُئِلَ عَنْ مُكَاتَبٍ كَانَ بَيْنَ رَجُلَيْنِ، فَأَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ، فَمَاتَ الْمُكَاتَبُ وَتَرَكَ مَالاً كَثِيرًا. فَقَالَ: «يُؤَدَّى إِلَى الَّذِي تَمَاسَكَ بِكِتَابَتِهِ الَّذِي بَقِيَ لَهُ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ مَا بَقِيَ بِالسَّوِيَّةِ».

قَالَ مَالِكٌ: «إِذَا كَاتَبَ الْمُكَاتَبُ فَعَتَقَ، فَإِنَّمَا يَرِثُهُ أَوْلَى النَّاسِ بِمَنْ كَاتَبَهُ مِنَ الرِّجَالِ يَوْمَ تُوُفِّيَ الْمُكَاتَبُ مِنْ وَلَدٍ أَوْ عَصَبَةٍ، قَالَ: وَهَذَا أَيْضًا فِي كُلِّ مَنْ أُعْتِقَ، فَإِنَّمَا مِيرَاثُهُ لأَقْرَبِ النَّاسِ مِمَّنْ أَعْتَقَهُ مِنْ وَلَدٍ أَوْ عَصَبَةٍ مِنَ الرِّجَالِ يَوْمَ يَمُوتُ الْمُعْتَقُ بَعْدَ أَنْ يَعْتِقَ وَيَصِيرَ مَوْرُوثًا بِالْوَلاءِ».

قَالَ مَالِكٌ: «الإِخْوَةُ فِي الْكِتَابَةِ بِمَنْزِلَةِ الْوَلَدِ إِذَا كُوتِبُوا جَمِيعًا كِتَابَةً وَاحِدَةً إِذَا لَمْ يَكُنْ لأَحَدٍ مِنْهُمْ وَلَدٌ كَاتَبَ عَلَيْهِمْ أَوْ وُلِدُوا فِي كِتَابَتِهِ أَوْ كَاتَبَ عَلَيْهِمْ، ثُمَّ هَلَكَ أَحَدُهُمْ وَتَرَكَ مَالاً أُدِّيَ عَنْهُمْ جَمِيعُ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ كِتَابَتِهِمْ وَعَتَقُوا، وَكَانَ فَضْلُ الْمَالِ بَعْدَ ذَلِكَ لِوَلَدِهِ دُونَ إِخْوَتِهِ».

❖ **قوله: بَابُ مِيرَاثِ الْمُكَاتَبِ إِذَا عَتَقَ:** يعني من يرث المكاتب إذا عتق؟

❖ **قوله: سُئِلَ عَنْ مُكَاتَبٍ كَانَ بَيْنَ رَجُلَيْنِ، فَأَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ، فَمَاتَ الْمُكَاتَبُ وَتَرَكَ مَالاً كَثِيرًا. فَقَالَ: يُؤَدَّى إِلَى الَّذِي تَمَاسَكَ بِكِتَابَتِهِ الَّذِي بَقِيَ لَهُ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ مَا بَقِيَ بِالسَّوِيَّةِ:** هذا يقتضي أن المكاتب إذا عجل أحد سيديه عتقه لم يقوم عليه؛ لأنهما قد عقدا عقد العتق في حال وهو وقت الكتابة، فما أتى به بعد هذا أحدهما من عتق نصيبه فليس بعتق، وإنما هو إسقاط لما كان له عليه من الكتابة، كما لو عتقا جميعاً إلى أجل، ثم عجل أحدهما عتق نصيبه ولأنه لا يجوز نقل ما انعقد لشريكه ما ثبت له من الولاء بالتقويم.

❖ **قوله: الإِخْوَةُ فِي الْكِتَابَةِ بِمَنْزِلَةِ الْوَلَدِ إِذَا كُوتِبُوا جَمِيعًا كِتَابَةً وَاحِدَةً...:** يعني إذا كوتبوا جميعا كتابة واحدة فمات أحد الإخوة عن مال وولد معه في كتابته فإن جميعهم يستوي في ذلك المال الإخوة والولد، فيسدد منه دين الكتابة لجميعهم أولاً، وما فضل من المال بعد سداد نجوم الكتابة فهو لولده، دون إخوته.

بَابُ الشَّرْطِ فِي الْمُكَاتَبِ*

(١١) حَدَّثَنِي مَالِكٌ فِي رَجُلٍ كَاتَبَ عَبْدَهُ بِذَهَبٍ أَوْ وَرِقٍ، وَاشْتَرَطَ عَلَيْهِ فِي كِتَابَتِهِ سَفَرًا أَوْ خِدْمَةً أَوْ ضَحِيَّةً: «إِنَّ كُلَّ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ سَمَّى بِاسْمِهِ ثُمَّ قَوِيَ الْمُكَاتَبُ عَلَى أَدَاءِ نُجُومِهِ كُلِّهَا قَبْلَ مَحِلِّهَا، قَالَ: إِذَا أَدَّى نُجُومَهُ كُلَّهَا وَعَلَيْهِ هَذَا الشَّرْطُ عَتَقَ فَتَمَّتْ حُرْمَتُهُ وَنُظِرَ إِلَى مَا شَرَطَ عَلَيْهِ مِنْ خِدْمَةٍ أَوْ سَفَرٍ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ. مِمَّا يُعَالِجُهُ هُوَ بِنَفْسِهِ. فَذَلِكَ مَوْضُوعٌ عَنْهُ لَيْسَ لِسَيِّدِهِ فِيهِ شَيْءٌ وَمَا كَانَ مِنْ ضَحِيَّةٍ أَوْ كِسْوَةٍ أَوْ شَيْءٍ يُؤَدِّيهِ. فَإِنَّمَا هُوَ بِمَنْزِلَةِ الدَّنَانِيرِ وَالدَّرَاهِمِ يُقَوَّمُ ذَلِكَ عَلَيْهِ فَيَدْفَعُهُ مَعَ نُجُومِهِ وَلا يَعْتِقُ حَتَّى يَدْفَعَ ذَلِكَ مَعَ نُجُومِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ أَنَّ الْمُكَاتَبَ بِمَنْزِلَةِ عَبْدٍ أَعْتَقَهُ سَيِّدُهُ بَعْدَ خِدْمَةِ عَشْرِ سِنِينَ. فَإِذَا هَلَكَ سَيِّدُهُ الَّذِي أَعْتَقَهُ قَبْلَ عَشْرِ سِنِينَ. فَإِنَّ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ خِدْمَتِهِ لِوَرَثَتِهِ وَكَانَ وَلاؤُهُ لِلَّذِي عَقَدَ عِتْقَهُ وَلِوَلَدِهِ مِنَ الرِّجَالِ أَوِ الْعَصَبَةِ».

❖ **قوله: بَابُ الشَّرْطِ فِي الْمُكَاتَبِ:** يعني لو شرط السيد على مكاتبه شروطاً هل تلزم هذه الشروط بعد قضاء النجوم والعتق أم لا؟.

وقد قسم الإمام ذلك قسمين:

أحدهما: ما شرطه ليستوثق حقه في نجوم الكتابة، وما يعالجه بنفسه فهذه الشروط تسقط بسداد نجوم الكتابة، مثل شرط عدم سفره.

والثاني: شرط أمور متقومة للسيد فيها مصلحة ككسوة أو ضحية، فعليه أن يدفع قيمتها للسيد مع نجوم الكتابة.

وذلك أن مخالفة المكاتب لشروط السيد لا تمكن السيد من إبطال عقد الكتابة إلا بحكم قضائي.

قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِطُ عَلَى مُكَاتَبِهِ أَنَّكَ لا تُسَافِرُ وَلا تَنْكِحُ وَلا تَخْرُجُ مِنْ أَرْضِي إِلا بِإِذْنِي: «فَإِنْ فَعَلْتَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ بِغَيْرِ إِذْنِي فَمَحْوُ كِتَابَتِكَ بِيَدِي» قَالَ مَالِكٌ: لَيْسَ مَحْوُ كِتَابَتِهِ بِيَدِهِ إِنْ فَعَلَ الْمُكَاتَبُ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ. وَلْيَرْفَعْ سَيِّدُهُ ذَلِكَ إِلَى السُّلْطَانِ وَلَيْسَ لِلْمُكَاتَبِ أَنْ يَنْكِحَ وَلا يُسَافِرَ وَلا يَخْرُجَ مِنْ أَرْضِ سَيِّدِهِ. إِلا بِإِذْنِهِ اشْتَرَطَ ذَلِكَ أَوْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ. وَذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ يُكَاتِبُ عَبْدَهُ بِمِائَةِ دِينَارٍ وَلَهُ أَلْفُ دِينَارٍ أَوْ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ فَيَنْطَلِقُ فَيَنْكِحُ الْمَرْأَةَ فَيُصْدِقُهَا الصَّدَاقَ الَّذِي يُجْحِفُ بِمَالِهِ وَيَكُونُ فِيهِ عَجْزُهُ فَيَرْجِعُ إِلَى سَيِّدِهِ عَبْدًا لا مَالَ لَهُ. أَوْ يُسَافِرُ فَتَحِلُّ نُجُومُهُ وَهُوَ غَائِبٌ فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ وَلا عَلَى ذَلِكَ كَاتَبَهُ. وَذَلِكَ بِيَدِ سَيِّدِهِ إِنْ شَاءَ أَذِنَ لَهُ فِي ذَلِكَ وَإِنْ شَاءَ مَنَعَهُ».

* * * * *

بَابُ وَلاءِ الْمُكَاتَبِ إِذَا أَعْتَقَ

(١٢) قَالَ مَالِكٌ: «إِنَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا أَعْتَقَ عَبْدَهُ إِنَّ ذَلِكَ غَيْرُ جَائِزٍ لَهُ. إِلا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ فَإِنْ أَجَازَ ذَلِكَ سَيِّدُهُ لَهُ ثُمَّ عَتَقَ الْمُكَاتَبُ كَانَ وَلاؤُهُ لِلْمُكَاتَبِ. وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ قَبْلَ أَنْ يُعْتَقَ كَانَ وَلاءُ الْمُعْتَقِ لِسَيِّدِ الْمُكَاتَبِ وَإِنْ مَاتَ الْمُعْتَقُ قَبْلَ أَنْ يُعْتَقَ الْمُكَاتَبُ وَرِثَهُ سَيِّدُ الْمُكَاتَبِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَكَذَلِكَ أَيْضًا لَوْ كَاتَبَ الْمُكَاتَبُ عَبْدًا فَعَتَقَ الْمُكَاتَبُ الآخَرُ قَبْلَ سَيِّدِهِ الَّذِي كَاتَبَهُ فَإِنَّ وَلاءَهُ لِسَيِّدِ الْمُكَاتَبِ مَا لَمْ يَعْتِقِ الْمُكَاتَبُ الأَوَّلُ الَّذِي كَاتَبَهُ. فَإِنْ عَتَقَ الَّذِي كَاتَبَهُ رَجَعَ إِلَيْهِ وَلاءُ مُكَاتَبِهِ الَّذِي كَانَ عَتَقَ قَبْلَهُ. وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ الأَوَّلُ قَبْلَ أَنْ يُؤَدِّيَ أَوْ عَجَزَ عَنْ كِتَابَتِهِ وَلَهُ وَلَدٌ أَحْرَارٌ لَمْ يَرِثُوا وَلاءَ مُكَاتَبِ أَبِيهِمْ لأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ لأَبِيهِمُ الْوَلاءُ. وَلا يَكُونُ لَهُ الْوَلاءُ حَتَّى يَعْتِقَ».

قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُكَاتَبِ يَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ فَيَتْرُكُ أَحَدُهُمَا لِلْمُكَاتَبِ الَّذِي لَهُ عَلَيْهِ وَيَشِحُّ الآخَرُ ثُمَّ يَمُوتُ الْمُكَاتَبُ وَيَتْرُكُ مَالاً، قَالَ مَالِكٌ: «يَقْضِي الَّذِي لَمْ

❖ **قوله: بَابُ وَلاءِ الْمُكَاتَبِ إِذَا أَعْتَقَ:** يعني لو أن المكاتب ملك عبداً فهل يجوز له أن يعتقه؟ قال: لا يجوز له عتقه إلا بإذن سيد المكاتب.

❖ **قوله: إِنَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا أَعْتَقَ عَبْدَهُ إِنَّ ذَلِكَ غَيْرُ جَائِزٍ لَهُ. إِلا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ فَإِنْ أَجَازَ ذَلِكَ سَيِّدُهُ لَهُ ثُمَّ عَتَقَ الْمُكَاتَبُ كَانَ وَلاؤُهُ لِلْمُكَاتَبِ ...:** المكاتب إذا أعتق عبده بإذن سيده، فمات المكاتب قبل أن يعتق فإن ولاء العبد المعتق لسيد المكاتب، وإن أُعتق المكاتب فإن ولاء ذلك العبد المعتق يكون للمكاتب دون سيده، ووجه ذلك أنه عقد مستقر ثابت فوجب أن يثبت ولاؤه لمعتقه إلا أن يمنع من ذلك مانع رق أو غيره، فإن منع منه فولاؤه لأحق الناس به وهو سيده، فإن زال المانع بالعتق رجع الولاء إليه.

يَتْرُكْ لَهُ شَيْئًا مَا بَقِيَ لَهُ عَلَيْهِ. ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الْمَالَ كَهَيْئَتِهِ لَوْ مَاتَ عَبْدًا لأَنَّ الَّذِي صَنَعَ لَيْسَ بِعَتَاقَةٍ. وَإِنَّمَا تَرَكَ مَا كَانَ لَهُ عَلَيْهِ».

قَالَ مَالِكٌ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ «أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا مَاتَ وَتَرَكَ مُكَاتَبًا وَتَرَكَ بَنِينَ رِجَالاً وَنِسَاءً. ثُمَّ أَعْتَقَ أَحَدُ الْبَنِينَ نَصِيبَهُ مِنَ الْمُكَاتَبِ إِنَّ ذَلِكَ لا يُثْبِتُ لَهُ مِنَ الْوَلاءِ شَيْئًا وَلَوْ كَانَتْ عَتَاقَةً لَثَبَتَ الْوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ مِنْهُمْ مِنْ رِجَالِهِمْ وَنِسَائِهِمْ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّهُمْ إِذَا أَعْتَقَ أَحَدُهُمْ نَصِيبَهُ ثُمَّ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ لَمْ يُقَوَّمْ عَلَى الَّذِي أَعْتَقَ نَصِيبَهُ مَا بَقِيَ مِنَ الْمُكَاتَبِ وَلَوْ كَانَتْ عَتَاقَةً قُوِّمَ عَلَيْهِ حَتَّى يَعْتِقَ فِي مَالِهِ كَمَا قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ الْعَدْلِ. فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ»**. قَالَ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا: أَنَّ مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ الَّتِي لا اخْتِلافَ فِيهَا. أَنَّ مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي مُكَاتَبٍ لَمْ يُعْتَقْ عَلَيْهِ فِي مَالِهِ وَلَوْ عَتَقَ عَلَيْهِ. كَانَ الْوَلاءُ لَهُ دُونَ شُرَكَائِهِ وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا: أَنَّ مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ أَنَّ الْوَلاءَ لِمَنْ عَقَدَ الْكِتَابَةَ. وَأَنَّهُ لَيْسَ لِمَنْ وَرِثَ سَيِّدَ الْمُكَاتَبِ مِنَ النِّسَاءِ مِنْ وَلاءِ الْمُكَاتَبِ. وَإِنْ أَعْتَقْنَ نَصِيبَهُنَّ شَيْءٌ إِنَّمَا وَلاؤُهُ لِوَلَدِ سَيِّدِ الْمُكَاتَبِ الذُّكُورِ أَوْ عَصَبَتِهِ مِنَ الرِّجَالِ».

* * * * *

بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنْ عِتْقِ الْمُكَاتَبِ

(١٣) قَالَ مَالِكٌ: «إِذَا كَانَ الْقَوْمُ جَمِيعًا فِي كِتَابَةٍ وَاحِدَةٍ. لَمْ يُعْتِقْ سَيِّدُهُمْ أَحَدًا مِنْهُمْ دُونَ مُؤَامَرَةِ أَصْحَابِهِ الَّذِينَ مَعَهُ فِي الْكِتَابَةِ وَرِضًا مِنْهُمْ. وَإِنْ كَانُوا صِغَارًا فَلَيْسَ مُؤَامَرَتُهُمْ بِشَيْءٍ. وَلا يَجُوزُ ذَلِكَ عَلَيْهِمْ. قَالَ: وَذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ رُبَّمَا كَانَ يَسْعَى عَلَى جَمِيعِ الْقَوْمِ وَيُؤَدِّي عَنْهُمْ كِتَابَتَهُمْ لِتَتِمَّ بِهِ عَتَاقَتُهُمْ فَيَعْمِدُ السَّيِّدُ إِلَى الَّذِي يُؤَدِّي عَنْهُمْ. وَبِهِ نَجَاتُهُمْ مِنَ الرِّقِّ، فَيُعْتِقُهُ. فَيَكُونُ ذَلِكَ عَجْزًا لِمَنْ بَقِيَ مِنْهُمْ، وَإِنَّمَا أَرَادَ بِذَلِكَ الْفَضْلَ وَالزِّيَادَةَ لِنَفْسِهِ فَلا يَجُوزُ ذَلِكَ عَلَى مَنْ بَقِيَ مِنْهُمْ، وَقَدْ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«لا ضَرَرَ وَلا ضِرَارَ»** وَهَذَا أَشَدُّ الضَّرَرِ».

❖ **قوله: بَابُ مَا لا يَجُوزُ مِنْ عِتْقِ الْمُكَاتَبِ:** يعني إذا كاتب السيد جماعة من عبيده فلا يجوز أن يعتق بعضهم بدون أذن بقيتهم.

❖ **قوله: إِذَا كَانَ الْقَوْمُ جَمِيعًا فِي كِتَابَةٍ وَاحِدَةٍ. لَمْ يُعْتِقْ سَيِّدُهُمْ أَحَدًا مِنْهُمْ دُونَ مُؤَامَرَةِ أَصْحَابِهِ الَّذِينَ مَعَهُ فِي الْكِتَابَةِ وَرِضًا مِنْهُمْ ...:** يعني أن من كاتب جماعة عبيد له كتابة واحدة فإنه إن كان في جميعهم سعاية لم يكن للسيد أن يعتق بعضهم دون إذن الباقين، لما ذكره من الضرر الذي يلحق باقيهم، فإن أذنوا في ذلك فإن كان جميع المكاتبين كباراً ممن يلزمه رضاه جاز ذلك بشرط أن يكون في الباقين قوة على الأداء؛ لأنه عقد لزم السيد والمكاتبين فلا يتعلق به إلا حقوقهم، فإذا اتفقوا على إخراج واحد منهم من ذلك بالعتق جاز كما لو انفرد بالكتابة.

وهناك قول بالمنع من ذلك؛ لأنه يتعلق بهذا العتق حق لله تعالى لجواز أن يكون هذا سبباً إلى استرقاق سائرهم، ولا يجوز لهم أن يستبقوا ما يسترقون به، كما لو كان منهم صغير. =

قَالَ مَالِكٌ فِي الْعَبِيدِ يُكَاتَبُونَ جَمِيعًا: «إِنَّ لِسَيِّدِهِمْ أَنْ يُعْتِقَ مِنْهُمُ الْكَبِيرَ الْفَانِيَ وَالصَّغِيرَ الَّذِي لا يُؤَدِّي وَاحِدٌ مِنْهُمَا شَيْئًا وَلَيْسَ عِنْدَ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَوْنٌ وَلا قُوَّةٌ فِي كِتَابَتِهِمْ فَذَلِكَ جَائِزٌ لَهُ».

=أما إن كانوا صغاراً فلا يصح إذنهم لأنه قد يريد بهذا العتق إبقاء استرقاقهم.

أما من كان منهم كبيراً فانياً أو صغيراً لا يؤدي شيئاً فإنه يجوز للسيد عتقه؛ إذ إنه لا يؤثر في الكتابة شيئاً.

* * * * *

بَابُ مَا جَاءَ فِي عِتْقِ الْمُكَاتَبِ وَأُمِّ وَلَدِه

(١٤) قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُكَاتِبُ عَبْدَهُ، ثُمَّ يَمُوتُ الْمُكَاتَبُ وَيَتْرُكُ أُمَّ وَلَدِهِ. وَقَدْ بَقِيَتْ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ بَقِيَّةٌ وَيَتْرُكُ وَفَاءً بِمَا عَلَيْهِ: «إِنَّ أُمَّ وَلَدِهِ أَمَةٌ مَمْلُوكَةٌ حِينَ لَمْ يُعْتَقِ الْمُكَاتَبُ حَتَّى مَاتَ. وَلَمْ يَتْرُكْ وَلَدًا فَيُعْتَقُونَ بِأَدَاءِ مَا بَقِيَ فَتُعْتَقُ أُمُّ وَلَدِ أَبِيهِمْ بِعِتْقِهِمْ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الْمُكَاتَبِ يُعْتِقُ عَبْدًا لَهُ أَوْ يَتَصَدَّقُ بِبَعْضِ مَالِهِ وَلَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ سَيِّدُهُ حَتَّى عَتَقَ الْمُكَاتَبُ». قَالَ مَالِكٌ: «يَنْفُذُ ذَلِكَ عَلَيْهِ وَلَيْسَ لِلْمُكَاتَبِ أَنْ يَرْجِعَ

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يُكَاتِبُ عَبْدَهُ. ثُمَّ يَمُوتُ الْمُكَاتَبُ وَيَتْرُكُ أُمَّ وَلَدِهِ. وَقَدْ بَقِيَتْ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ بَقِيَّةٌ وَيَتْرُكُ وَفَاءً بِمَا عَلَيْهِ: إِنَّ أُمَّ وَلَدِهِ أَمَةٌ مَمْلُوكَةٌ حِينَ لَمْ يُعْتَقِ الْمُكَاتَبُ حَتَّى مَاتَ. وَلَمْ يَتْرُكْ وَلَدًا فَيُعْتَقُونَ بِأَدَاءِ مَا بَقِيَ فَتُعْتَقُ أُمُّ وَلَدِ أَبِيهِمْ بِعِتْقِهِمْ:** يعني أنه ليس للمكاتب أن يعتق أحداً من عبيده، ولا يتصدق بشيء من ماله؛ لأن ذلك من الاضرار به في أدائه، ومبطل لما كان يجر إليه من عتقه، ولأنه لم يكمل ملكه بماله، ولا كمل تصرفه فيه، وإنما يجوز العتق والصدقة ممن كان كامل الملك كامل التصرف، فلو أجزنا عتقه بغير إذن سيده لجوزنا عليه العجز والرجوع إلى السيد، وقد أتلف ما كان بيده مما كان لسيده انتزاعه منه.

وهذا ما لم يكن معه في الكتابة غيره، فيجب أن لا يجوز ذلك على القولين؛ لأنه قد تعلق حق من شركه في الكتابة بما في يده من ماله فليس له تفويته بغير عوض وإبطال ما يرجى من عتقهم به.

ولو رد السيد عتق المكاتب وصدقته، ثم عتق لم يلزمه ذلك وإن بقي ذلك بيده؛ لأنه محجور عليه بحق نفسه وحق غيره، فلم يطالب بما رد من أفعاله كالصغير.

فِيهِ فَإِنْ عَـلِمَ فِي الرَّجُـلِ يُكَاتِبُ عَبْدَهُ. ثُمَّ يَمُـوتُ الْمُكَاتَبُ وَيَتْرُكُ أُمَّ وَلَدِهِ. وَقَدْ بَقِيَتْ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ بَقِيَّةٌ وَيَتْرُكُ وَفَاءً بِـمَا عَلَيْهِ: «إِنَّ أُمَّ وَلَدِهِ أَمَةٌ مَمْلُوكَةٌ حِينَ لَمْ يُعْتَقِ الْمُكَاتَبُ حَتَّى مَاتَ. وَلَمْ يَتْرُكْ وَلَدًا فَيُعْتَقُونَ بِـأَدَاءِ مَا بَقِيَ فَتُعْتَقُ أُمُّ وَلَدِ أَبِيهِمْ بِعِتْقِهِمْ سَيِّدُ الْمُكَاتَبِ قَبْلَ أَنْ يَعْتِقَ الْمُكَاتَبُ فَرَدَّ ذَلِكَ وَلَمْ يُجِزْهُ فَإِنَّهُ إِنْ عَتَقَ الْمُكَاتَبُ وَذَلِكَ فِي يَدِهِ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ أَنْ يُعْتِقَ ذَلِكَ الْعَبْدَ وَلا أَنْ يُخْرِجَ تِلْكَ الصَّدَقَةَ إِلا أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ طَائِعًا مِنْ عِنْدِ نَفْسِهِ».

وإن لم يعلم بذلك السيد حتى يعتق المكاتب لزمه العتق، ولم يكن للسيد أن يرجع فيه؛ لأن حق السيد قد استوفاه ولم يبق له حق يتعلق برد عتق العبد، كالغرماء يعتق غريمهم عبده فلا يعلمون بذلك حتى يطرأ له مال فيقضيهم، فإنه ليس لهم رد عتقه.

* * * * *

بَابُ الْوَصِيَّةِ فِي الْمُكَاتَبِ*

(١٥) قَالَ مَالِكٌ إِنَّ أَحْسَنَ مَا سَمِعْتُ فِي الْمُكَاتَبِ يُعْتِقُهُ سَيِّدُهُ عِنْدَ الْمَوْتِ: «أَنَّ الْمُكَاتَبَ يُقَامُ عَلَى هَيْئَتِهِ تِلْكَ الَّتِي لَوْ بِيعَ كَانَ ذَلِكَ الثَّمَنَ الَّذِي يَبْلُغُ فَإِنْ كَانَتِ الْقِيمَةُ أَقَلَّ مِمَّا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنَ الْكِتَابَةِ وُضِعَ ذَلِكَ فِي ثُلُثِ الْمَيِّتِ. وَلَمْ يُنْظَرْ إِلَى عَدَدِ الدَّرَاهِمِ الَّتِي بَقِيَتْ عَلَيْهِ. وَذَلِكَ أَنَّهُ لَوْ قُتِلَ لَمْ يَغْرَمْ قَاتِلُهُ إِلا قِيمَتَهُ يَوْمَ قَتْلِهِ وَلَوْ جُرِحَ لَمْ يَغْرَمْ جَارِحُهُ إِلا دِيَةَ جَرْحِهِ يَوْمَ جَرَحَهُ. وَلا يُنْظَرُ فِي شَيْءٍ مِنْ

❖ قوله: بَابُ الْوَصِيَّةِ فِي الْمُكَاتَبِ: يعني الوصية بعتق المكاتب، هل تنفذ؟

ثم ذكر الإمام صوراً لما ينفذ وما لا ينفذ، والقدر الذي تنفذ فيه، ومن تلك المسائل:

١. إذا أعتق السيد مكاتبه في مرض الموت أو وصى بعتقه، فيقوم المكاتب وقت موت السيد، فيكون عتقه من ثلث السيد، ولا ينظر لما بقي من نجوم الكتابة، فإن كانت قيمته أكثر من الثلث طولب المكاتب بدفع ما زاد عن الثلث.

٢. إذا كاتب السيد عبده في مرض الموت، فإنه يقوم على أنه مملوك، فإن كانت قيمته أقل من الثلث أمضينا عقد الكتابة.

٣. الوصية بالعتق أو الكتابة مقدمة على بقية الوصايا؛ لتطلع الشرع للعتق؛ فإن لم يف الثلث بجميع الوصايا فإنه يجعل بقية الوصايا في نجوم الكتابة، إن لم يرض ورثة الموصي بصرفها في الحال.

٤. ما وصى به السيد حال مرضه من إسقاط دين الكتابة، فإنه يقوم المكاتب على هيئته، فيوضع عنه مقدار نسبة ما أوصى بإسقاطه إلى قيمته لا إلى مقدار نجوم كتابته؛ ويوضع عن كل نجم بمقدار تلك النسبة إن لم يسم نجماً بعينه.

ذَلِكَ إِلَى مَا كُوتِبَ عَلَيْهِ مِنَ الدَّنَانِيرِ وَالدَّرَاهِمِ. لأَنَّهُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ شَيْءٌ وَإِنْ كَانَ الَّذِي بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ أَقَلَّ مِنْ قِيمَتِهِ لَمْ يُحْسَبْ فِي ثُلُثِ الْمَيِّتِ إِلا مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ. وَذَلِكَ أَنَّهُ إِنَّمَا تَرَكَ الْمَيِّتُ لَهُ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ فَصَارَتْ وَصِيَّةً أَوْصَى بِهَا».

قَالَ مَالِكٌ وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ «أَنَّهُ لَوْ كَانَتْ قِيمَةُ الْمُكَاتَبِ أَلْفَ دِرْهَمٍ وَلَمْ يَبْقَ مِنْ كِتَابَتِهِ إِلا مِائَةُ دِرْهَمٍ. فَأَوْصَى سَيِّدُهُ لَهُ بِالْمِائَةِ دِرْهَمٍ الَّتِي بَقِيَتْ عَلَيْهِ. حُسِبَتْ لَهُ فِي ثُلُثِ سَيِّدِهِ فَصَارَ حُرًّا بِهَا».

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ كَاتَبَ عَبْدَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ: «إِنَّهُ يُقَوَّمُ عَبْدًا. فَإِنْ كَانَ فِي ثُلُثِهِ سَعَةٌ لِثَمَنِ الْعَبْدِ جَازَ لَهُ ذَلِكَ».

قَالَ مَالِكٌ وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ: «أَنْ تَكُونَ قِيمَةُ الْعَبْدِ أَلْفَ دِينَارٍ. فَيُكَاتِبُهُ سَيِّدُهُ عَلَى مِائَتَيْ دِينَارٍ عِنْدَ مَوْتِهِ فَيَكُونُ ثُلُثُ مَالِ سَيِّدِهِ أَلْفَ دِينَارٍ. فَذَلِكَ جَائِزٌ لَهُ. وَإِنَّمَا هِيَ وَصِيَّةٌ أَوْصَى لَهُ بِهَا فِي ثُلُثِهِ فَإِنْ كَانَ السَّيِّدُ قَدْ أَوْصَى لِقَوْمٍ بِوَصَايَا. وَلَيْسَ فِي الثُّلُثِ فَضْلٌ عَنْ قِيمَةِ الْمُكَاتَبِ، بُدِئَ بِالْمُكَاتَبِ. لأَنَّ الْكِتَابَةَ عَتَاقَةٌ. وَالْعَتَاقَةُ تُبَدَّأُ عَلَى الْوَصَايَا، ثُمَّ تُجْعَلُ تِلْكَ الْوَصَايَا فِي كِتَابَةِ الْمُكَاتَبِ يَتْبَعُونَهُ بِهَا وَيُخَيَّرُ وَرَثَةُ الْمُوصِي. فَإِنْ أَحَبُّوا أَنْ يُعْطُوا أَهْلَ الْوَصَايَا وَصَايَاهُمْ كَامِلَةً وَتَكُونُ كِتَابَةُ الْمُكَاتَبِ لَهُمْ. فَذَلِكَ لَهُمْ وَإِنْ أَبَوْا وَأَسْلَمُوا الْمُكَاتَبَ وَمَا عَلَيْهِ إِلَى أَهْلِ الْوَصَايَا. فَذَلِكَ لَهُمْ لأَنَّ الثُّلُثَ صَارَ فِي الْمُكَاتَبِ وَلأَنَّ كُلَّ وَصِيَّةٍ أَوْصَى بِهَا أَحَدٌ فَقَالَ: الْوَرَثَةُ الَّذِي أَوْصَى بِهِ صَاحِبُنَا أَكْثَرُ مِنْ ثُلُثِهِ. وَقَدْ أَخَذَ مَا لَيْسَ لَهُ. قَالَ: فَإِنَّ وَرَثَتَهُ يُخَيَّرُونَ. فَيُقَالُ لَهُمْ قَدْ أَوْصَى صَاحِبُكُمْ بِمَا قَدْ عَلِمْتُمْ. فَإِنْ أَحْبَبْتُمْ أَنْ تُنَفِّذُوا ذَلِكَ لأَهْلِهِ عَلَى مَا أَوْصَى بِهِ الْمَيِّتُ وَإِلاَّ فَأَسْلِمُوا إِلَى أَهْلِ الْوَصَايَا ثُلُثَ مَالِ الْمَيِّتِ كُلِّهِ. قَالَ فَإِنْ أَسْلَمَ الْوَرَثَةُ الْمُكَاتَبَ إِلَى أَهْلِ الْوَصَايَا. كَانَ لأَهْلِ الْوَصَايَا مَا عَلَيْهِ مِنَ الْكِتَابَةِ فَإِنْ أَدَّى الْمُكَاتَبُ مَا عَلَيْهِ مِنَ الْكِتَابَةِ أَخَذُوا ذَلِكَ فِي وَصَايَاهُمْ عَلَى قَدْرِ

حِصَصِهِمْ وَإِنْ عَجَزَ الْمُكَاتَبُ كَانَ عَبْدًا لأَهْلِ الْوَصَايَا لا يَرْجِعُ إِلَى أَهْلِ الْمِيرَاثِ لأَنَّهُمْ تَرَكُوهُ حِينَ خُيِّرُوا. وَلأَنَّ أَهْلَ الْوَصَايَا حِينَ أُسْلِمَ إِلَيْهِمْ ضَمِنُوهُ فَلَوْ مَاتَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ عَلَى الْوَرَثَةِ شَيْءٌ وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ قَبْلَ أَنْ يُؤَدِّيَ كِتَابَتَهُ وَتَرَكَ مَالاً هُوَ أَكْثَرُ مِمَّا عَلَيْهِ. فَمَالُهُ لأَهْلِ الْوَصَايَا. وَإِنْ أَدَّى الْمُكَاتَبُ مَا عَلَيْهِ عَتَقَ وَرَجَعَ وَلاؤُهُ إِلَى عَصَبَةِ الَّذِي عَقَدَ كِتَابَتَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي الْمُكَاتَبِ يَكُونُ لِسَيِّدِهِ عَلَيْهِ عَشَرَةُ آلافِ دِرْهَمٍ فَيَضَعُ عَنْهُ عِنْدَ مَوْتِهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ» قَالَ مَالِكٌ: «يُقَوَّمُ الْمُكَاتَبُ فَيُنْظَرُ كَمْ قِيمَتُهُ. فَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ أَلْفَ دِرْهَمٍ فَالَّذِي وُضِعَ عَنْهُ عُشْرُ الْكِتَابَةِ. وَذَلِكَ فِي الْقِيمَةِ مِائَةُ دِرْهَمٍ. وَهُوَ عُشْرُ الْقِيمَةِ فَيُوضَعُ عَنْهُ عُشْرُ الْكِتَابَةِ فَيَصِيرُ ذَلِكَ إِلَى عُشْرِ الْقِيمَةِ نَقْدًا. وَإِنَّمَا ذَلِكَ كَهَيْئَتِهِ لَوْ وُضِعَ عَنْهُ جَمِيعُ مَا عَلَيْهِ وَلَوْ فَعَلَ ذَلِكَ لَمْ يُحْسَبْ فِي ثُلُثِ مَالِ الْمَيِّتِ إِلا قِيمَةُ الْمُكَاتَبِ أَلْفُ دِرْهَمٍ. وَإِنْ كَانَ الَّذِي وُضِعَ عَنْهُ نِصْفُ الْكِتَابَةِ حُسِبَ فِي ثُلُثِ مَالِ الْمَيِّتِ نِصْفُ الْقِيمَةِ. وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ فَهُوَ عَلَى هَذَا الْحِسَابِ».

قَالَ مَالِكٌ: «إِذَا وَضَعَ الرَّجُلُ عَنْ مُكَاتَبِهِ عِنْدَ مَوْتِهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ مِنْ عَشَرَةِ آلافِ دِرْهَمٍ وَلَمْ يُسَمِّ أَنَّهَا مِنْ أَوَّلِ كِتَابَتِهِ أَوْ مِنْ آخِرِهَا. وُضِعَ عَنْهُ مِنْ كُلِّ نَجْمٍ عُشْرُهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِذَا وَضَعَ الرَّجُلُ عَنْ مُكَاتَبِهِ عِنْدَ الْمَوْتِ أَلْفَ دِرْهَمٍ مِنْ أَوَّلِ كِتَابَتِهِ أَوْ مِنْ آخِرِهَا. وَكَانَ أَصْلُ الْكِتَابَةِ عَلَى ثَلاثَةِ آلافِ دِرْهَمٍ قُوِّمَ الْمُكَاتَبُ قِيمَةَ النَّقْدِ ثُمَّ قُسِمَتْ تِلْكَ الْقِيمَةُ فَجُعِلَ لِتِلْكَ الأَلْفِ الَّتِي مِنْ أَوَّلِ الْكِتَابَةِ حِصَّتُهَا مِنْ تِلْكَ الْقِيمَةِ بِقَدْرِ قُرْبِهَا مِنَ الأَجَلِ وَفَضْلِهَا. ثُمَّ الأَلْفُ الَّتِي تَلِي الأَلْفَ الأُولَى بِقَدْرِ فَضْلِهَا أَيْضًا. ثُمَّ الأَلْفُ الَّتِي تَلِيهَا بِقَدْرِ فَضْلِهَا أَيْضًا حَتَّى يُؤْتَى عَلَى آخِرِهَا تَفْضُلُ كُلُّ أَلْفٍ بِقَدْرِ مَوْضِعِهَا فِي تَعْجِيلِ الأَجَلِ وَتَأْخِيرِهِ؛ لأَنَّ مَا اسْتَأْخَرَ مِنْ ذَلِكَ كَانَ أَقَلَّ فِي الْقِيمَةِ ثُمَّ يُوضَعُ فِي ثُلُثِ الْمَيِّتِ قَدْرُ مَا أَصَابَ تِلْكَ الأَلْفَ مِنَ الْقِيمَةِ عَلَى تَفَاضُلِ ذَلِكَ إِنْ قَلَّ أَوْ كَثُرَ. فَهُوَ عَلَى هَذَا الْحِسَابِ».

قَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ أَوْصَى لِرَجُلٍ بِرُبُعِ مُكَاتَبٍ أَوْ أَعْتَقَ رُبُعَهُ. فَهَلَكَ الرَّجُلُ ثُمَّ هَلَكَ الْمُكَاتَبُ وَتَرَكَ مَالاً كَثِيرًا أَكْثَرَ مِمَّا بَقِيَ عَلَيْهِ». قَالَ مَالِكٌ: «يُعْطَى وَرَثَةُ السَّيِّدِ وَالَّذِي أَوْصَى لَهُ بِرُبُعِ الْمُكَاتَبِ مَا بَقِيَ لَهُمْ عَلَى الْمُكَاتَبِ ثُمَّ يَقْتَسِمُونَ مَا فَضَلَ فَيَكُونُ لِلْمُوصَى لَهُ بِرُبُعِ الْمُكَاتَبِ ثُلُثُ مَا فَضَلَ بَعْدَ أَدَاءِ الْكِتَابَةِ وَلِوَرَثَةِ سَيِّدِهِ الثُّلُثَانِ. وَذَلِكَ أَنَّ الْمُكَاتَبَ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ شَيْءٌ فَإِنَّمَا يُورَثُ بِالرِّقِّ».

قَالَ مَالِكٌ فِي مُكَاتَبٍ أَعْتَقَهُ سَيِّدُهُ عِنْدَ الْمَوْتِ قَالَ: «إِنْ لَمْ يَحْمِلْهُ ثُلُثُ الْمَيِّتِ عَتَقَ مِنْهُ قَدْرُ مَا حَمَلَ الثُّلُثُ وَيُوضَعُ عَنْهُ مِنَ الْكِتَابَةِ قَدْرُ ذَلِكَ. إِنْ كَانَ عَلَى الْمُكَاتَبِ خَمْسَةُ آلافِ دِرْهَمٍ وَكَانَتْ قِيمَتُهُ أَلْفَيْ دِرْهَمٍ نَقْدًا. وَيَكُونُ ثُلُثُ الْمَيِّتِ أَلْفَ دِرْهَمٍ. عَتَقَ نِصْفُهُ وَيُوضَعُ عَنْهُ شَطْرُ الْكِتَابَةِ».

قَالَ مَالِكٌ: فِي رَجُلٍ قَالَ: «فِي وَصِيَّتِهِ غُلامِي فُلانٌ حُرٌّ وَكَاتِبُوا فُلانًا تُبَدَّأُ الْعَتَاقَةُ عَلَى الْكِتَابَةِ».

* * * * *

[٤٠] كِتَابُ الْمُدَبَّرِ

بَابُ الْقَضَاءِ فِي الْمُدَبَّرِ

حَدَّثَنِي مَالِكٌ أَنَّهُ قَالَ الأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ دَبَّرَ جَارِيَةً لَهُ. فَوَلَدَتْ أَوْلادًا بَعْدَ تَدْبِيرِهِ إِيَّاهَا. ثُمَّ مَاتَتِ الْجَارِيَةُ قَبْلَ الَّذِي دَبَّرَهَا: «إِنَّ وَلَدَهَا بِمَنْزِلَتِهَا. قَدْ ثَبَتَ لَهُمْ مِنَ الشَّرْطِ مِثْلُ الَّذِي ثَبَتَ لَهَا. وَلا يَضُرُّهُمْ هَلاكُ أُمِّهِمْ. فَإِذَا مَاتَ الَّذِي كَانَ دَبَّرَهَا فَقَدْ عَتَقُوا، إِنْ وَسِعَهُمُ الثُّلُثُ».

❖ **قوله: كِتَابُ الْمُدَبَّرِ:** يعني الذي علق سيده عتقه على موته، سمي به لأن الموت دبر الحياة، ودبر كل شيء ما وراءه، وقيل: لأن السيد دبر أمر دنياه باستخدامه واسترقاقه، وأمر آخرته بإعتاقه، والحكم المدبر أنه يعتق بموت سيده على حكم الوصايا، فيخرج من الثلث، والجمهور على إجازة بيعه؛ وكره بيعه أبوحنيفة ومالك..

ثم تكلم مالك عن القضاء في المدبر، والمدبرة التي ولدت بعد التدبير، ومن دبر جارية وهي حامل ولم يعلم بحملها، وإذا وطئ المدبر جارية فحملت.

وخلاصة ذلك على النحو الآتي:

١. أولاد المدبرة الذين وجدوا بعد التدبير يتبعون أمهم في التدبير، ويأخذون حكمها في العتق بموت سيدها، كما قال أبوحنيفة ومالك وأحمد، خلافاً للشافعي.

٢. حمل المدبرة التي كانت تحمله وقت تدبيرها، فإنه يدخل معها في التدبير بلا خلاف.

٣. إذا اشترى المدبر أو المكاتب بإذن سيده أمة فحملت فولدها بمنزلة أبيه، يعتق بعتقه، ومتى عتق المدبر كانت الجارية أم ولد له.

وقَالَ مَالِكٌ: «كُلُّ ذَاتِ رَحِمٍ فَوَلَدُهَا بِـمَنْزِلَتِهَا. إِنْ كَانَتْ حُرَّةً فَوَلَدَتْ بَعْدَ عِتْقِهَا. فَوَلَدُهَا أَحْرَارٌ. وَإِنْ كَانَتْ مُدَبَّرَةً أَوْ مُكَاتَبَةً أَوْ مُعْتَقَةً إِلَى سِنِينَ. أَوْ مُخْدَمَةً أَوْ بَعْضَهَا حُرًّا أَوْ مَرْهُونَةً أَوْ أُمَّ وَلَدٍ فَوَلَدُ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ عَلَى مِثَالِ حَالِ أُمِّهِ. يَعْتِقُونَ بِـعِتْقِهَا وَيَرِقُّونَ بِـرِقِّهَا».

قَالَ مَالِكٌ فِي مُدَبَّرَةٍ دُبِّرَتْ وَهِيَ حَامِلٌ وَلَمْ يَعْلَمْ سَيِّدُهَا بِـحَمْلِهَا: «إِنَّ وَلَدَهَا بِـمَنْزِلَتِهَا. وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِـمَنْزِلَةِ رَجُلٍ أَعْتَقَ جَارِيَةً لَهُ وَهِيَ حَامِلٌ. وَلَمْ يَعْلَمْ بِـحَمْلِهَا» قَالَ مَالِكٌ: «فَالسُّنَّةُ فِيهَا أَنَّ وَلَدَهَا يَتْبَعُهَا وَيَعْتِقُ بِـعِتْقِهَا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَكَذَلِكَ لَوْ أَنَّ رَجُلاً ابْتَاعَ جَارِيَةً وَهِيَ حَامِلٌ. فَالْوَلِيدَةُ وَمَا فِي بَطْنِهَا لِمَنِ ابْتَاعَهَا. اشْتَرَطَ ذَلِكَ الْمُبْتَاعُ أَوْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ». قَالَ مَالِكٌ: «وَلا يَحِلُّ لِلْبَائِعِ أَنْ يَسْتَثْنِيَ مَا فِي بَطْنِهَا؛ لأَنَّ ذَلِكَ غَرَرٌ. يَضَعُ مِنْ ثَمَنِهَا. وَلا يَدْرِي أَيَصِلُ ذَلِكَ إِلَيْهِ أَمْ لا. وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ مَا لَوْ بَاعَ جَنِينًا فِي بَطْنِ أُمِّهِ. وَذَلِكَ لا يَحِلُّ لَهُ، لأَنَّهُ غَرَرٌ».

قَالَ مَالِكٌ فِي مُكَاتَبٍ أَوْ مُدَبَّرٍ ابْتَاعَ أَحَدُهُمَا جَارِيَةً. فَوَطِئَهَا. فَحَمَلَتْ مِنْهُ وَوَلَدَتْ. قَالَ: «وَلَدُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ جَارِيَتِهِ بِـمَنْزِلَتِهِ. يَعْتِقُونَ بِـعِتْقِهِ. وَيَرِقُّونَ بِـرِقِّهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «فَإِذَا أُعْتِقَ هُوَ. فَإِنَّمَا أُمُّ وَلَدِهِ مَالٌ مِنْ مَالِهِ. يُسَلَّمُ إِلَيْهِ إِذَا أُعْتِقَ».

* * * * *

بَابُ جَامِعِ مَا جَاءَ فِي التَّدْبِيرِ

(٣) قَالَ مَالِكٌ فِي مُدَبَّرٍ قَالَ لِسَيِّدِهِ: «عَجِّلْ لِي الْعِتْقَ. وَأُعْطِيكَ خَمْسِينَ مِنْهَا مُنَجَّمَةً عَلَيَّ. فَقَالَ سَيِّدُهُ: نَعَمْ. أَنْتَ حُرٌّ. وَعَلَيْكَ خَمْسُونَ دِينَارًا. تُؤَدِّي إِلَيَّ كُلَّ عَامٍ عَشَرَةَ دَنَانِيرَ. فَرَضِيَ بِذَلِكَ الْعَبْدُ. ثُمَّ هَلَكَ السَّيِّدُ بَعْدَ ذَلِكَ بِيَوْمٍ أَوْ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلاثَةٍ»، قَالَ مَالِكٌ: «يَثْبُتُ لَهُ الْعِتْقُ. وَصَارَتِ الْخَمْسُونَ دِينَارًا دَيْنًا عَلَيْهِ. وَجَازَتْ شَهَادَتُهُ. وَثَبَتَتْ حُرْمَتُهُ. وَمِيرَاثُهُ وَحُدُودُهُ. وَلا يَضَعُ عَنْهُ مَوْتُ سَيِّدِهِ. شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ الدَّيْنِ».

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَبَّرَ عَبْدًا لَهُ. فَمَاتَ السَّيِّدُ. وَلَهُ مَالٌ حَاضِرٌ وَمَالٌ غَائِبٌ. فَلَمْ يَكُنْ فِي مَالِهِ الْحَاضِرِ مَا يَخْرُجُ فِيهِ الْمُدَبَّرُ. قَالَ: «يُوقَفُ الْمُدَبَّرُ بِمَالِهِ. وَيُجْمَعُ خَرَاجُهُ حَتَّى يَتَبَيَّنَ مِنَ الْمَالِ الْغَائِبِ. فَإِنْ كَانَ فِيمَا تَرَكَ سَيِّدُهُ، مِمَّا يَحْمِلُهُ الثُّلُثُ،

❖ **قوله: فِي مُدَبَّرٍ قَالَ لِسَيِّدِهِ: عَجِّلْ لِي الْعِتْقَ. وَأُعْطِيكَ خَمْسِينَ مِنْهَا مُنَجَّمَةً عَلَيَّ. فَقَالَ سَيِّدُهُ: نَعَمْ. أَنْتَ حُرٌّ. وَعَلَيْكَ خَمْسُونَ دِينَارًا. تُؤَدِّي إِلَيَّ كُلَّ عَامٍ عَشَرَةَ دَنَانِيرَ. فَرَضِيَ بِذَلِكَ الْعَبْدُ. ثُمَّ هَلَكَ السَّيِّدُ بَعْدَ ذَلِكَ بِيَوْمٍ أَوْ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلاثَةٍ، قَالَ مَالِكٌ: يَثْبُتُ لَهُ الْعِتْقُ. وَصَارَتِ الْخَمْسُونَ دِينَارًا دَيْنًا عَلَيْهِ. وَجَازَتْ شَهَادَتُهُ. وَثَبَتَتْ حُرْمَتُهُ. وَمِيرَاثُهُ وَحُدُودُهُ. وَلا يَضَعُ عَنْهُ مَوْتُ سَيِّدِهِ. شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ الدَّيْنِ:** لأن للسيد أن يقاطع مدبره على مال يأخذه منه ويعجل له العتق، فإن مات السيد قبل أخذ المال لم يسقط عنه الدين؛ لأنه دين متعلق بذمته، ويعتق العبد بالعتق المنجز ولا يعتبر في ذلك ثلث المال؛ لأن الحرية قد سبقت له قبل موت السيد ونجزت بالعوض.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ دَبَّرَ عَبْدًا لَهُ. فَمَاتَ السَّيِّدُ. وَلَهُ مَالٌ حَاضِرٌ وَمَالٌ غَائِبٌ. فَلَمْ يَكُنْ فِي مَالِهِ الْحَاضِرِ مَا يَخْرُجُ فِيهِ الْمُدَبَّرُ. قَالَ: «يُوقَفُ الْمُدَبَّرُ بِمَالِهِ. وَيُجْمَعُ خَرَاجُهُ ...:** لأن المدبر إذا لم يخرج من ثلث المال الحاضر وقف وانتظر المال=

عَتَقَ بِمَالِهِ. وَبِمَا جَمَعَ مِنْ خَرَاجِهِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيمَا تَرَكَ سَيِّدُهُ مَا يَحْمِلُهُ، عَتَقَ مِنْهُ قَدْرُ الثُّلُثِ، وَتُرِكَ مَالُهُ فِي يَدَيْهِ».

=الغائب، ووجه ذلك أنه لا يعجل استرقاق بعضه مع ما يرجى من استكمال حريته بالمال الغائب؛ لأن حرية المدبر متعلقة بالمالين فلا تسقط من أحدهما لتغيبه.

وقد قال الأئمة الأربعة: بأن التدبير وصية، بحيث يعتق المدبر بموت سيده، إذا خرج من ثلث التركة مع بقية الوصايا.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ الْوَصِيَّةِ فِي التَّدْبِيرِ

(٣) قَالَ مَالِكٌ الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا: «أَنَّ كُلَّ عَتَاقَةٍ أَعْتَقَهَا رَجُلٌ. فِي وَصِيَّةٍ أَوْصَى بِهَا فِي صِحَّةٍ أَوْ مَرَضٍ: أَنَّهُ يَرُدُّهَا مَتَى شَاءَ. وَيُغَيِّرُهَا مَتَى شَاءَ، مَا لَمْ يَكُنْ تَدْبِيرًا. فَإِذَا دَبَّرَ، فَلا سَبِيلَ لَهُ إِلَى رَدِّ مَا دَبَّرَ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَكُلُّ وَلَدٍ وَلَدَتْهُ أَمَةٌ، أَوْصَى بِعِتْقِهَا وَلَمْ تُدَبَّرْ. فَإِنَّ وَلَدَهَا لا يَعْتِقُونَ مَعَهَا إِذَا عَتَقَتْ. وَذَلِكَ أَنَّ سَيِّدَهَا يُغَيِّرُ وَصِيَّتَهُ إِنْ شَاءَ. وَيَرُدُّهَا مَتَى شَاءَ. وَلَمْ يَثْبُتْ لَهَا عَتَاقَةٌ. وَإِنَّمَا هِيَ بِمَنْزِلَةِ رَجُلٍ قَالَ لِجَارِيَتِهِ: إِنْ بَقِيَتْ عِنْدِي فُلانَةُ حَتَّى أَمُوتَ، فَهِيَ حُرَّةٌ».

قَالَ مَالِكٌ: فَإِنْ أَدْرَكَتْ ذَلِكَ، كَانَ لَهَا ذَلِكَ. وَإِنْ شَاءَ، قَبْلَ ذَلِكَ، بَاعَهَا وَوَلَدَهَا لأَنَّهُ لَمْ يُدْخِلْ وَلَدَهَا فِي شَيْءٍ مِمَّا جَعَلَ لَهَا.

❖ **قوله: أَنَّ كُلَّ عَتَاقَةٍ أَعْتَقَهَا رَجُلٌ. فِي وَصِيَّةٍ أَوْصَى بِهَا فِي صِحَّةٍ أَوْ مَرَضٍ: أَنَّهُ يَرُدُّهَا مَتَى شَاءَ. وَيُغَيِّرُهَا مَتَى شَاءَ، مَا لَمْ يَكُنْ تَدْبِيرًا:** يعني أن الوصية بالعتق يمكن أن يردها الموصي متى شاء من صحة أو مرض؛ لأن عقد الوصية عقد غير لازم، ولا يلزم إلا بموت الموصي.

❖ **قوله: فَإِذَا دَبَّرَ، فَلا سَبِيلَ لَهُ إِلَى رَدِّ مَا دَبَّرَ:** يعني أن ما كان من التدبير، فلا سبيل للمعتق إلى رده؛ لأنه عقد لازم وهذا يقتضي أن حكم الوصية غير حكم التدبير؛ لأن التدبير عتق معلق بصفة يثبت بحصولها، ولذلك فإن أولاد الموصى بعتقها لا يعتقون بعتقها بخلاف المدبرة، ومما تفارق به الوصية التدبير؛ أن التدبير على الترتيب في الحساب من الثلث، والوصية لا ترتيب فيها، ويتحاصون في الثلث، وقال طائفة: يقرع بينهم، ويبدأ بالمدبر قبل الموصى بعتقه والمعتق في مرض الموت.

قَالَ: «وَالْوَصِيَّةُ فِي الْعَتَاقَةِ مُخَالِفَةٌ لِلتَّدْبِيرِ، فَرَقَ بَيْنَ ذَلِكَ مَا مَضَى مِنَ السُّنَّةِ. قَالَ: وَلَوْ كَانَتِ الْوَصِيَّةُ بِـمَنْزِلَةِ التَّدْبِيرِ. كَانَ كُلُّ مُوصٍ لا يَقْدِرُ عَلَى تَغْيِيرِ وَصِيَّتِهِ. وَمَا ذُكِرَ فِيهَا مِنَ الْعَتَاقَةِ. وَكَانَ قَـدْ حَبَسَ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ مَا لا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهِ».

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَبَّرَ رَقِيقًا لَهُ جَمِيعًا. فِي صِحَّتِهِ وَلَيْسَ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ: «إِنْ كَانَ دَبَّرَ بَعْضَهُمْ قَبْلَ بَعْضٍ بُدِئَ بِالأَوَّلِ فَالأَوَّلِ، حَتَّى يَبْلُغَ الثُّلُثَ. وَإِنْ كَانَ دَبَّرَهُمْ جَمِيعًا فِي مَرَضِهِ. فَقَالَ: فُلانٌ حُرٌّ. وَفُلانٌ حُرٌّ. وَفُلانٌ حُرٌّ. فِي كَلامٍ وَاحِدٍ. إِنْ حَدَثَ بِي فِي مَرَضِي هَذَا حَدَثُ مَوْتٍ، أَوْ دَبَّرَهُمْ جَمِيعًا فِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، تَحَاصَّوْا فِي الثُّلُثِ. وَلَمْ يُبَدَّأْ أَحَدٌ مِنْهُمْ قَبْلَ صَاحِبِهِ. وَإِنَّمَا هِيَ وَصِيَّةٌ. وَإِنَّمَا لَهُمُ الثُّلُثُ. يُقْسَمُ بَيْنَهُمْ بِالْحِصَصِ. ثُمَّ يَعْتِقُ مِنْهُمُ الثُّلُثُ بَالِغًا مَا بَلَغَ. قَالَ: وَلا يُبَدَّأُ أَحَدٌ مِنْهُمْ إِذَا كَانَ ذَلِكَ كُلُّهُ فِي مَرَضِهِ».

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَبَّرَ غُلامًا لَهُ. فَهَلَكَ السَّيِّدُ وَلا مَالَ لَهُ إِلا الْعَبْدُ الْمُدَبَّرُ. وَلِلْعَبْدِ مَالٌ قَالَ: «يُعْتَقُ ثُلُثُ الْمُدَبَّرِ. وَيُوقَفُ مَالُهُ بِيَدَيْهِ».

قَالَ مَالِكٌ «فِي مُدَبَّرٍ كَاتَبَهُ سَيِّدُهُ فَمَاتَ السَّيِّدُ وَلَمْ يَتْرُكْ مَالا غَيْرَهُ»، قَالَ مَالِكٌ: «يُعْتَقُ مِنْهُ ثُلُثُهُ. وَيُوضَعُ عَنْهُ ثُلُثُ كِتَابَتِهِ. وَيَكُونُ عَلَيْهِ ثُلُثَاهَا قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ أَعْتَقَ نِصْفَ عَبْدٍ لَهُ وَهُوَ مَرِيضٌ. فَبَتَّ عِتْقَ نِصْفِهِ. أَوْ بَتَّ عِتْقَهُ كُلَّهُ. وَقَدْ كَانَ دَبَّرَ عَبْدًا لَهُ آخَرَ قَبْلَ ذَلِكَ. قَالَ: يُبَدَّأُ بِالْمُدَبَّرِ قَبْلَ الَّذِي أَعْتَقَهُ وَهُوَ مَرِيضٌ. وَذَلِكَ أَنَّهُ لَيْسَ لِلرَّجُلِ أَنْ يَرُدَّ مَا دَبَّرَ. وَلا أَنْ يَتَعَقَّبَهُ بِأَمْرٍ يَرُدُّهُ بِهِ. فَإِذَا عَتَقَ الْمُدَبَّرُ فَلْيَكُنْ مَا بَقِيَ مِنَ الثُّلُثِ فِي الَّذِي أَعْتَقَ شَطْرَهُ. حَتَّى يَسْتَتِمَّ عِتْقُهُ كُلُّهُ، فِي ثُلُثِ مَالِ الْمَيِّتِ. فَإِنْ لَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ فَضْلَ الثُّلُثِ، عَتَقَ مِنْهُ مَا بَلَغَ فَضْلَ الثُّلُثِ، بَعْدَ عِتْقِ الْمُدَبَّرِ الأَوَّلِ».

* * * * *

بَابُ مَسِّ الرَّجُلِ وَلِيدَتَهُ إِذَا دَبَّرَهَا

(٤) حَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ، «دَبَّرَ جَارِيَتَيْنِ لَهُ فَكَانَ يَطَؤُهُمَا وَهُمَا مُدَبَّرَتَانِ»[1].

(٥) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ، كَانَ يَقُولُ: «إِذَا دَبَّرَ الرَّجُلُ جَارِيَتَهُ فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَطَأَهَا وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلا يَهَبَهَا وَوَلَدُهَا بِمَنْزِلَتِهَا»[2].

❖ **قوله: أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ، دَبَّرَ جَارِيَتَيْنِ لَهُ فَكَانَ يَطَؤُهُمَا وَهُمَا مُدَبَّرَتَانِ:** يعني أن الذي دبر أمته له أن يطأها؛ لأن عتقها إنما يكون بعد الموت، ومن الثلث كالموصى بعتقها؛ ولأنها إنما تعتق بالموت، كأم الولد؛ ولأن وطأها يؤكد عتقها؛ لأنها إن حملت منه عتقت من رأس المال، وإن بقيت على حالها فإنما تعتق بالثلث، ويحتمل أن يقال: إن المدبرة إذا حملت بطل تدبيرها، وانتقلت إلى ما هو أقوى من التدبير، إذ تصبح أم ولد، كما يبطل التدبير بالعتق.

❖ **قوله: أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ، كَانَ يَقُولُ: إِذَا دَبَّرَ الرَّجُلُ جَارِيَتَهُ فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَطَأَهَا وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلا يَهَبَهَا وَوَلَدُهَا بِمَنْزِلَتِهَا:** وذلك لأن حكم التدبير قد لزمه، فليس له إبطاله بقول أو بفعل.

والتفريق بين المدبر والمدبرة في حكم البيع هو مذهب الإمام أحمد، لما في بيع الأمة من إبحة فرجها، مع الخلاف في حكم بيعها

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (١٠/ ٥٣٠) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢) أخرجه البيهقي (١٠/ ٥٣٢) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ بَيْعِ الْمُدَبَّرِ

(٦) قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْمُدَبَّرِ. أَنَّ صَاحِبَهُ لا يَبِيعُهُ. وَلا يُحَوِّلُهُ عَنْ مَوْضِعِهِ الَّذِي وَضَعَهُ فِيهِ. وَأَنَّهُ إِنْ رَهِقَ سَيِّدَهُ دَيْنٌ، فَإِنَّ غُرَمَاءَهُ لا يَقْدِرُونَ عَلَى بَيْعِهِ، مَا عَاشَ سَيِّدُهُ. فَإِنْ مَاتَ سَيِّدُهُ وَلا دَيْنَ عَلَيْهِ فَهُوَ فِي ثُلُثِهِ. لأَنَّهُ اسْتَثْنَى عَلَيْهِ عَمَلَهُ مَا عَاشَ. فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَخْدُمَهُ حَيَاتَهُ. ثُمَّ يُعْتِقَهُ عَلَى وَرَثَتِهِ، إِذَا مَاتَ مِنْ رَأْسِ مَالِهِ. وَإِنْ مَاتَ سَيِّدُ الْمُدَبَّرِ، وَلا مَالَ لَهُ غَيْرُهُ، عَتَقَ ثُلُثُهُ. وَكَانَ ثُلُثَاهُ لِوَرَثَتِهِ. فَإِنْ مَاتَ سَيِّدُ الْمُدَبَّرِ، وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُحِيطٌ بِالْمُدَبَّرِ، بِيعَ فِي دَيْنِهِ. لأَنَّهُ إِنَّمَا يَعْتِقُ فِي الثُّلُثِ. قَالَ: فَإِنْ كَانَ الدَّيْنُ لا يُحِيطُ إِلا بِنِصْفِ الْعَبْدِ. بِيعَ نِصْفُهُ لِلدَّيْنِ. ثُمَّ عَتَقَ ثُلُثُ مَا بَقِيَ بَعْدَ الدَّيْنِ».

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْمُدَبَّرِ. "أَنَّ صَاحِبَهُ لا يَبِيعُهُ. وَلا يُحَوِّلُهُ عَنْ مَوْضِعِهِ الَّذِي وَضَعَهُ فِيهِ ...:** يعني أن المدبر ليس لسيده أن يبيعه، ولا له أن يحوله عن موضعه وهو يريد بذلك إزالة ما ثبت له من التدبير، فإن فعل ذلك وباعه جاهلاً أو عامداً أو ناسياً رد بيعه، ورجع مدبراً كما كان، وهذا ما لم يعتقه الذي اشتراه، وهذا مذهب مالك وأبي حنيفة، وقال الشافعي وأحمد: يجوز بيع المدبر وشراؤه، وعند مالك أن المدبر يباع في الدين المحيط الذي لا يستطيع السيد وفاءه، ويجوز للمدبر أن يشتري نفسه من سيده، فله مكاتبة مدبره ويعتق بالأداء.

فإن أعتقه قبل الفسخ ففيه عن مالك روايتان:

إحداهما: أن العتق نافذ غير مردود.

والثانية: أن عقده باطل مردود.

وكان مالك يقول في المدبر يبيعه سيده فيعتق: يُرد عتقه ويعود مدبراً، ثم قال: يمضي، وإن كتمه ذلك، ولا يرد إذا فات بالعتق أو بالموت ونحوه؛ لأن عقد=

قَالَ مَالِكٌ: «لا يَجُوزُ بَيْعُ الْمُدَبَّرِ. وَلا يَجُوزُ لأَحَدٍ أَنْ يَشْتَرِيَهُ إِلا أَنْ يَشْتَرِيَ الْمُدَبَّرُ نَفْسَهُ مِنْ سَيِّدِهِ فَيَكُونُ ذَلِكَ جَائِزًا لَهُ. أَوْ يُعْطِيَ أَحَدٌ سَيِّدَ الْمُدَبَّرِ مَالاً. وَيُعْتِقُهُ سَيِّدُهُ الَّذِي دَبَّرَهُ. فَذَلِكَ يَجُوزُ لَهُ أَيْضًا». قَالَ مَالِكٌ: «وَوَلاؤُهُ لِسَيِّدِهِ الَّذِي دَبَّرَهُ».

قَالَ مَالِكٌ: «لا يَجُوزُ بَيْعُ خِدْمَةِ الْمُدَبَّرِ. لأَنَّهُ غَرَرٌ إِذْ لا يُدْرَى كَمْ يَعِيشُ سَيِّدُهُ فَذَلِكَ غَرَرٌ لا يَصْلُحُ».

وقَالَ مَالِكٌ فِي الْعَبْدِ يَكُونُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ. فَيُدَبِّرُ أَحَدُهُمَا حِصَّتَهُ: «إِنَّهُمَا يَتَقَاوَمَانِهِ. فَإِنِ اشْتَرَاهُ الَّذِي دَبَّرَهُ كَانَ مُدَبَّرًا كُلُّهُ. وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِهِ انْتَقَضَ تَدْبِيرُهُ إِلا أَنْ يَشَاءَ الَّذِي بَقِيَ لَهُ فِيهِ الرِّقُّ أَنْ يُعْطِيَهُ شَرِيكَهُ الَّذِي دَبَّرَهُ بِقِيمَتِهِ. فَإِنْ أَعْطَاهُ إِيَّاهُ بِقِيمَتِهِ لَزِمَهُ ذَلِكَ. وَكَانَ مُدَبَّرًا كُلُّهُ».

وقَالَ مَالِكٌ: «فِي رَجُلٍ نَصْرَانِيٍّ دَبَّرَ عَبْدًا لَهُ نَصْرَانِيًّا فَأَسْلَمَ الْعَبْدُ». قَالَ مَالِكٌ: «يُحَالُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْعَبْدِ. وَيُخَارَجُ عَلَى سَيِّدِهِ النَّصْرَانِيِّ. وَلا يُبَاعُ عَلَيْهِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَمْرُهُ. فَإِنْ هَلَكَ النَّصْرَانِيُّ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ، قُضِيَ دَيْنُهُ مِنْ ثَمَنِ الْمُدَبَّرِ. إِلا أَنْ يَكُونَ فِي مَالِهِ مَا يَحْمِلُ الدَّيْنَ. فَيَعْتِقُ الْمُدَبَّرُ».

* * * * *

=التدبير عقد لازم فلا ينقل بإزالة الملك عن وجه العتق، كما لا ينقل بالهبة والبيع، ووجه آخر أن العتق هاهنا مرتب على البيع.

والمدبر يكون عتقه من ثلث سيده الذي دبره، وهذا مذهب الأئمة الأربعة، ولا يجوز بيع خدمة المدبر وإجارتها، إذ قد يموت السيد قبل نهاية مدة الإجارة، وإذا أسلم مدبر الكافر لم يقر في يده، ويدفع خراجاً له، بناء على القول بأن المدبر لا يباع.

بَابُ جِرَاحِ الْمُدَبَّرِ*

(٧) حَدَّثَنِي مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ، «قَضَى فِي الْمُدَبَّرِ إِذَا جَرَحَ أَنَّ لِسَيِّدِهِ أَنْ يُسَلِّمَ مَا يَمْلِكُ مِنْهُ إِلَى الْمَجْرُوحِ. فَيَخْتَدِمُهُ الْمَجْرُوحُ وَيُقَاصُّهُ بِجِرَاحِهِ مِنْ دِيَةِ جَرْحِهِ. فَإِنْ أَدَّى قَبْلَ أَنْ يَهْلِكَ سَيِّدُهُ رَجَعَ إِلَى سَيِّدِهِ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَالأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْمُدَبَّرِ إِذَا جَرَحَ. ثُمَّ هَلَكَ سَيِّدُهُ وَلَيْسَ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ. أَنَّهُ يُعْتَقُ ثُلُثُهُ. ثُمَّ يُقْسَمُ عَقْلُ الْجَرْحِ أَثْلاثًا. فَيَكُونُ ثُلُثُ الْعَقْلِ عَلَى الثُّلُثِ الَّذِي عَتَقَ مِنْهُ. وَيَكُونُ ثُلُثَاهُ عَلَى الثُّلُثَيْنِ اللَّذَيْنِ بِأَيْدِي الْوَرَثَةِ إِنْ شَاءُوا أَسْلَمُوا الَّذِي لَهُمْ مِنْهُ إِلَى صَاحِبِ الْجَرْحِ وَإِنْ شَاءُوا أَعْطَوْهُ ثُلُثَيِ الْعَقْلِ، وَأَمْسَكُوا

❖ **قوله: بَابُ جِرَاحِ الْمُدَبَّرِ:** يعني إذا كان هناك عبد مدبر وجرح إنساناً جرحاً، فما العمل؟

ثم ذكر الإمام عدداً من المسائل وأجاب عنها على النحو الآتي:

١. إذا جرح المدبر غيره، فللسيد أن يسلم المدبر للمجروح؛ ليخدمه ويقاصه من دية جرحه، إذا استوفى رد لسيده، إن لم يمت.

٢. إن هلك السيد، وليس له مال سوى المدبر عتق ثلثه، ويكون ثلث دية الجرح في ثلثه الذي عتق، وثلثاه في باقي رقبته، يخير الورثة بين تسليمه للمجروح أو تسديد ثلثي دية الجرح للمجروح.

٣. تقدم دية الجرح من رقبة المدبر على سداد الديون؛ وتقدم الديون على العتق بالتدبير.

٤. إذا جرح المدبر غيره وأبى السيد أن يفتديه، فإن المجروح يأخذ مما لدى المدبر من مال دية جرحه، فإن كان مما معه أقل، استعمل المجروح المدبر حتى يوفيه دية جرحه.

نَصِيبَهُمْ مِنَ الْعَبْدِ. وَذَلِكَ أَنَّ عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ إِنَّمَا كَانَتْ جِنَايَتُهُ مِنَ الْعَبْدِ. وَلَمْ تَكُنْ دَيْنًا عَلَى السَّيِّدِ. فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ الَّذِي أَحْدَثَ الْعَبْدُ بِالَّذِي يُبْطِلُ مَا صَنَعَ السَّيِّدُ مِنْ عِتْقِهِ وَتَدْبِيرِهِ. فَإِنْ كَانَ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ دَيْنٌ لِلنَّاسِ، مَعَ جِنَايَةِ الْعَبْدِ، بِيعَ مِنَ الْمُدَبَّرِ بِقَدْرِ عَقْلِ الْجَرْحِ، وَقَدْرِ الدَّيْنِ. ثُمَّ يُبْدَأُ بِالْعَقْلِ الَّذِي كَانَ فِي جِنَايَةِ الْعَبْدِ. فَيُقْضَى مِنْ ثَمَنِ الْعَبْدِ. ثُمَّ يُقْضَى دَيْنُ سَيِّدِهِ. ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى مَا بَقِيَ بَعْدَ ذَلِكَ مِنَ الْعَبْدِ، فَيَعْتِقُ ثُلُثُهُ، وَيَبْقَى ثُلُثَاهُ لِلْوَرَثَةِ. وَذَلِكَ أَنَّ جِنَايَةَ الْعَبْدِ هِيَ أَوْلَى مِنْ دَيْنِ سَيِّدِهِ. وَذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا هَلَكَ وَتَرَكَ عَبْدًا مُدَبَّرًا قِيمَتُهُ خَمْسُونَ وَمِائَةُ دِينَارٍ، وَكَانَ الْعَبْدُ قَدْ شَجَّ رَجُلاً حُرًّا مُوضِحَةً عَقْلُهَا خَمْسُونَ دِينَارًا. وَكَانَ عَلَى سَيِّدِ الْعَبْدِ مِنَ الدَّيْنِ خَمْسُونَ دِينَارًا». قَالَ مَالِكٌ: «فَإِنَّهُ يُبْدَأُ بِالْخَمْسِينَ دِينَارًا الَّتِي فِي عَقْلِ الشَّجَّةِ فَتُقْضَى مِنْ ثَمَنِ الْعَبْدِ. ثُمَّ يُقْضَى دَيْنُ سَيِّدِهِ. ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى مَا بَقِيَ مِنَ الْعَبْدِ. فَيَعْتِقُ ثُلُثُهُ، وَيَبْقَى ثُلُثَاهُ لِلْوَرَثَةِ. فَالْعَقْلُ أَوْجَبُ فِي رَقَبَتِهِ مِنْ دَيْنِ سَيِّدِهِ. وَدَيْنُ سَيِّدِهِ أَوْجَبُ مِنَ التَّدْبِيرِ، الَّذِي إِنَّمَا هُوَ وَصِيَّةٌ فِي ثُلُثِ مَالِ الْمَيِّتِ. فَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَجُوزَ شَيْءٌ مِنَ التَّدْبِيرِ، وَعَلَى سَيِّدِ الْمُدَبَّرِ دَيْنٌ لَمْ يُقْضَ. وَإِنَّمَا هُوَ وَصِيَّةٌ. وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ: ﴿مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ١٢]». قَالَ مَالِكٌ: «فَإِنْ كَانَ فِي ثُلُثِ الْمَيِّتِ مَا يَعْتِقُ فِيهِ الْمُدَبَّرُ كُلُّهُ عَتَقَ. وَكَانَ عَقْلُ جِنَايَتِهِ دَيْنًا عَلَيْهِ. يُتْبَعُ بِهِ بَعْدَ عِتْقِهِ. وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ الْعَقْلُ الدِّيَةَ كَامِلَةً وَذَلِكَ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى سَيِّدِهِ دَيْنٌ».

وقَالَ مَالِكٌ فِي الْمُدَبَّرِ إِذَا جَرَحَ رَجُلاً فَأَسْلَمَهُ سَيِّدُهُ إِلَى الْمَجْرُوحِ. ثُمَّ هَلَكَ سَيِّدُهُ. وَعَلَيْهِ دَيْنٌ وَلَمْ يَتْرُكْ مَالاً غَيْرَهُ. فَقَالَ الْوَرَثَةُ: نَحْنُ نُسَلِّمُهُ إِلَى صَاحِبِ الْجُرْحِ. وَقَالَ صَاحِبُ الدَّيْنِ: أَنَا أَزِيدُ عَلَى ذَلِكَ: «إِنَّهُ إِذَا زَادَ الْغَرِيمُ شَيْئًا فَهُوَ أَوْلَى بِهِ وَيُحَطُّ عَنِ الَّذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ قَدْرُ مَا زَادَ الْغَرِيمُ عَلَى دِيَةِ الْجَرْحِ. فَإِنْ لَمْ يَزِدْ شَيْئًا لَمْ يَأْخُذِ الْعَبْدَ».

وقَالَ مَالِكٌ فِي الْمُدَبَّرِ إِذَا جَرَحَ وَلَهُ مَالٌ فَأَبَى سَيِّدُهُ أَنْ يَفْتَدِيَهُ: «فَإِنَّ الْمَجْرُوحَ يَأْخُذُ مَالَ الْمُدَبَّرِ فِي دِيَةِ جُرْحِهِ. فَإِنْ كَانَ فِيهِ وَفَاءٌ اسْتَوْفَى الْمَجْرُوحُ دِيَةَ جُرْحِهِ وَرَدَّ الْمُدَبَّرَ إِلَى سَيِّدِهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ وَفَاءٌ، اقْتَضَاهُ مِنْ دِيَةِ جُرْحِهِ. وَاسْتَعْمَلَ الْمُدَبَّرَ بِمَا بَقِيَ لَهُ مِنْ دِيَةِ جُرْحِهِ».

* * * * *

بَابُ مَا جَاءَ فِي جِرَاحِ أُمِّ الْوَلَدِ

(٨) قَالَ مَالِكٌ فِي أُمِّ الْوَلَدِ تَجْرَحُ: «إِنَّ عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ ضَامِنٌ عَلَى سَيِّدِهَا فِي مَالِهِ. إِلا أَنْ يَكُونَ عَقْلُ ذَلِكَ الْجَرْحِ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَةِ أُمِّ الْوَلَدِ. فَلَيْسَ عَلَى سَيِّدِهَا أَنْ يُخْرِجَ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا. وَذَلِكَ أَنَّ رَبَّ الْعَبْدِ أَوِ الْوَلِيدَةِ. إِذَا أَسْلَمَ غُلامَهُ أَوْ وَلِيدَتَهُ، بِجُرْحٍ أَصَابَهُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا. فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ، وَإِنْ كَثُرَ الْعَقْلُ. فَإِذَا لَمْ يَسْتَطِعْ سَيِّدُ أُمِّ الْوَلَدِ أَنْ يُسَلِّمَهَا، لِمَا مَضَى فِي ذَلِكَ مِنَ السُّنَّةِ، فَإِنَّهُ إِذَا أَخرَجَ قِيمَتَهَا فَكَأَنَّهُ أَسْلَمَهَا. فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ. وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ. وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يَحْمِلَ مِنْ جِنَايَتِهَا أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا».

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي جِرَاحِ أُمِّ الْوَلَدِ:** يعني لو جنت أم ولد جناية فجرحت إنساناً، فعلى من يكون عقل ذلك الجرح؟ وأم الولد: أمةٌ يطؤها سيدها فتأتي بولدٍ منه، فلا يحل بيعها، وتعتق بموت سيدها، ولا ترثه.

❖ **قوله: فِي أُمِّ الْوَلَدِ تَجْرَحُ: "إِنَّ عَقْلَ ذَلِكَ الْجَرْحِ ضَامِنٌ عَلَى سَيِّدِهَا فِي مَالِهِ. إِلا أَنْ يَكُونَ عَقْلُ ذَلِكَ الْجَرْحِ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَةِ أُمِّ الْوَلَدِ. فَلَيْسَ عَلَى سَيِّدِهَا أَنْ يُخْرِجَ أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا. وَذَلِكَ أَنَّ رَبَّ الْعَبْدِ أَوِ الْوَلِيدَةِ. إِذَا أَسْلَمَ غُلامَهُ أَوْ وَلِيدَتَهُ، بِجُرْحٍ أَصَابَهُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا. فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ، وَإِنْ كَثُرَ الْعَقْلُ. فَإِذَا لَمْ يَسْتَطِعْ سَيِّدُ أُمِّ الْوَلَدِ أَنْ يُسَلِّمَهَا، لِمَا مَضَى فِي ذَلِكَ مِنَ السُّنَّةِ، فَإِنَّهُ إِذَا أَخْرَجَ قِيمَتَهَا فَكَأَنَّهُ أَسْلَمَهَا. فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ. وَهَذَا أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ. وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يَحْمِلَ مِنْ جِنَايَتِهَا أَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهَا:** يعني أن أم الولد إذا جنت فإن على سيدها أن يؤدي من ماله أرش جنايتها، إلا أن يكون أرش الجناية أكثر من قيمتها فليس عليه إلا قيمتها؛ لأنها لو كانت أمة لكان لـه تسليمها، فلما لم يكن لـه=

=ذلك ؛ لعقد العتق الذي لا يصح نقضه إلى رق ، ولا استخدام ، ناب عن ذلك إخراج قيمتها ؛ لأنه بدل من رقبتها ، وهذا مذهب جمهور العلماء وهو مذهب مالك والشافعي وأحمد ، والفرق بينها وبين المدبرة أن للسيد استخدام أم الولد ، فلذلك جاز أن يسلم خدمة المدبرة ولا يسلم خدمة أم الولد.

وقالت طائفة : على السيد دفع دية الجرح مهما بلغ ؛ لأنه من نفقتها ، ولم يسلمها في جنايتها.

وقالت الظاهرية : لا يجب على السيد فداؤها ، وتبقى دية جراحها في ذمتها ، تطالب به بعد عتقها.

* * * * *

[٤١] كِتَابُ الْحُدُودِ

بَابُ مَا جَاءَ فِي الرَّجْمِ

* **قوله: كِتَابُ الْحُدُودِ:** المراد بالحدود العقوبات المقدرة لجرائم معدودة محددة؛ وذلك أن الله عز وجل قد جعل هذه الشريعة حافظة لمصالح الناس، مراعية لما ينفعهم، وملبية لحوائجهم، فإذا انصرف الناس إلى أفعال تتضاد مع تلك الحوائج، وإلى جرائم لا يمكن تلبية هذه الحاجات بواسطتها، قررت الشريعة تلك العقوبات من أجل أن يكون الناس على أحسن أحوالهم استقامة وسلامة لمنهجهم، وهذه العقوبات شرعها الله عز وجل لمعانٍ:

أولها: تطهير النفس من ذلك الذنب والإثم الذي حصل عليها بسبب تلك الجريمة.

ثانياً: أن يرتدع الناس ولا يقدمون على هذا الفعل، ولا يقوم الآخرون بهذا الفعل، وترتدع النفس عن فعل ذلك الذنب مرة أخرى، وهذه العقوبات تحفظ هذه الأمة، وتتحقق بها مصالحها، وترتفع بها المعاصي، ويكون ذلك من أسباب نزول الخيرات.

* **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي الرَّجْمِ:** الرجم عقوبة قررها الشارع على جريمة الزنا من المحصن، والزنا المراد به إقدام الإنسان على وطء فرج أجنبي لا يحل له، والزنا جريمة؛ وذلك لما يؤثر عليه في إفساد الحياة الزوجية، وما فيه من التهرب من المسؤولية الأسرية والاجتماعية، ويترتب على ذلك عدم وجود ذرية صالحة يستمر معها الوجود الإنساني؛ ولذلك نهت الشريعة عن هذه الجريمة نهياً جازماً، وجعلتها من كبائر الذنوب، قال الله عز وجل: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا﴾ [الإسراء: ٣٢]، فاحشة: يعني كبيرة، وساء سبيلاً: يعني عقوبته سيئة=

(١) حدَّثَنَا مَالِكٌ، عَنْ نَـافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ: جَاءَتِ الْيَهُودُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. فَذَكَرُوا لَهُ أَنَّ رَجُلاً مِنْهُمْ وَامْرَأَةً زَنَيَا، فَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَا تَجِدُونَ فِي التَّوْرَاةِ فِي شَأْنِ الرَّجْمِ»؟ فَقَالُوا: نَفْضَحُهُمْ وَيُجْلَدُونَ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلامٍ، كَذَبْتُمْ إِنَّ فِيهَا الرَّجْمَ، فَأَتَوْا بِالتَّوْرَاةِ فَنَشَرُوهَا، فَوَضَعَ أَحَدُهُمْ يَدَهُ عَلَى آيَةِ الرَّجْمِ، ثُمَّ قَرَأَ مَا قَبْلَهَا وَمَا بَعْدَهَا، فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلامٍ: ارْفَعْ يَدَكَ، فَرَفَعَ يَدَهُ، فَإِذَا فِيهَا آيَةُ الرَّجْمِ. فَقَالُوا: صَدَقَ يَا مُحَمَّدُ فِيهَا آيَةُ الرَّجْمِ،

=في الدنيا والآخرة. وقال الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ يَلْقَ أَثَامًا ﴿٦٨﴾ يُضَٰعَفْ لَهُ ٱلْعَذَابُ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِۦ مُهَانًا﴾ [الفرقان: ٦٨-٦٩].

❖ قوله: جَاءَتِ الْيَهُودُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. فَذَكَرُوا لَهُ أَنَّ رَجُلاً مِنْهُمْ وَامْرَأَةً زَنَيَا: يعني جماعة من يهود خيبر يستفتونه ﷺ في رجل وامرأة زنيا.

❖ قوله: فَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَا تَجِدُونَ فِي التَّوْرَاةِ فِي شَأْنِ الرَّجْمِ»؟ فَقَالُوا: نَفْضَحُهُمْ وَيُجْلَدُونَ: أي نشهر أمرهم ونجلدهم، وكانوا سابقاً يصبغون وجوههم بلون يميزهم عن غيرهم.

❖ قوله: فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلامٍ، كَذَبْتُمْ إِنَّ فِيهَا الرَّجْمَ: يعني التوراة.

❖ قوله: فَأَتَوْا بِالتَّوْرَاةِ فَنَشَرُوهَا: أي فتحوها أمامهم ليقرؤوها.

❖ قوله: فَوَضَعَ أَحَدُهُمْ يَدَهُ عَلَى آيَةِ الرَّجْمِ، ثُمَّ قَرَأَ مَا قَبْلَهَا وَمَا بَعْدَهَا: ليخفي حكم الرجم.

❖ قوله: فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلامٍ: ارْفَعْ يَدَكَ، فَرَفَعَ يَدَهُ، فَإِذَا فِيهَا آيَةُ الرَّجْمِ. فَقَالُوا: صَدَقَ يَا مُحَمَّدُ فِيهَا آيَةُ الرَّجْمِ: يعني رجم الزاني المحصن، وليس جلده كما زعموا.

فَأَمَرَ بِهِمَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ «فَرُجِمَا»، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: فَرَأَيْتُ الرَّجُلَ يَحْنِي عَلَى الْمَرْأَةِ يَقِيهَا الْحِجَارَةَ.

قَالَ مَالِكٌ: «يَعْنِي يَحْنِي يُكِبُّ عَلَيْهَا حَتَّى تَقَعَ الْحِجَارَةُ عَلَيْهِ»[1].

❖ **قوله: فَأَمَرَ بِهِمَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَرُجِمَا**: إقامة للحد وتطبيقاً للشرع.

❖ **قوله: فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: فَرَأَيْتُ الرَّجُلَ يَحْنِي عَلَى الْمَرْأَةِ يَقِيهَا الْحِجَارَةَ**: يعني ينعطف عليها لتقع الحجارة عليه دونها.

قَالَ مَالِكٌ: "يَعْنِي يَحْنِي يُكِبُّ عَلَيْهَا حَتَّى تَقَعَ الْحِجَارَةُ عَلَيْهِ.

في هذا الحديث من الفوائد:

أولاً: أن أهل الكتاب إذا تحاكموا إلينا جاز لنا أن نحكم عليهم، قال مالك والشافعي: نحن بالخيار بين أن نحكم عليهم، أو أن نعرض عنهم.

وقال أبو حنيفة يلزم القاضي المسلم، إذا تحاكم إليه أهل الكتاب أن يحكم بينهم ولا يحق له أن يرد قضاياهم التي يرجعون فيها، وأما رجوع النبي ﷺ للتوراة في الحديث؛ فمن أجل إثبات أن عقوبة الرجم موجودة عند اليهود في كتبهم السابقة.

ثانياً: استدل بعض أهل العلم بهذا الحديث على أن شرع من قبلنا يكون شرعا لنا.

وقال طائفة: أن هذا خارج محل النزاع؛ لأن شرع من قبلنا الذي وقع فيه النزاع إنما هو الوارد في الكتاب والسنة.

ثالثاً: إقامة الحدود على أهل الذمة متى ترافعوا إلينا. =

---

(١) أخرجه البخاري (٣٦٣٥) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (١٦٩٩) من طريق عبدالله بن وهب، عن مالك به.

(٢) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ: «أَنَّ رَجُلاً مِنْ أَسْلَمَ جَاءَ إِلَى أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ، فَقَالَ لَهُ: إِنَّ الآخِرَ زَنَى فَقَالَ لَهُ أَبُوبَكْرٍ: هَلْ ذَكَرْتَ هَذَا لأَحَدٍ غَيْرِي؟ فَقَالَ: لا. فَقَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٍ: «فَتُبْ إِلَى اللَّهِ وَاسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللَّهِ، فَإِنَّ اللَّهَ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ». فَلَمْ تُقْرِرْهُ نَفْسُهُ،

=رابعاً: أن أنكحة الكفار صحيحة؛ لأن النبي جعلهم محصنين فعقوبة الرجم لا تكون إلا على المحصن الذي سبق له الزواج، وبذلك قال: أبوحنيفة والشافعي وأحمد، خلافاً للإمام مالك.

خامساً: استدل بالحديث على أن الكفار مخاطبون بفروع الإسلام، وقد قال طائفة بأن هذا الحديث إنما هو من خطاب الوضع، وليس من خطاب التكليف فلا يدخل في مسألة خطاب الكفار في الفروع.

❖ **قوله: أَنَّ رَجُلاً مِنْ أَسْلَمَ:** هو ماعز كما في الروايات الأخرى للحديث.

❖ **قوله: جَاءَ إِلَى أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ، فَقَالَ لَهُ: إِنَّ الآخِرَ زَنَى:** يقصد نفسه، و(الآخِرَ) بكسر الخاء، يعني الدني الرذل.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ أَبو بَكْرٍ: هَلْ ذَكَرْتَ هَذَا لأَحَدٍ غَيْرِي؟ فَقَالَ: لا. فَقَالَ لَهُ أَبو بَكْرٍ: فَتُبْ إِلَى اللَّهِ وَاسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللَّهِ، فَإِنَّ اللَّهَ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ:** يعني تب إلى الله بالندم على ما فعلت، والعزم على عدم العود، والاستغفار واستتر بستر الله الذي أسبله عليك إذ لو شاء لأظهره للناس وفضحك، فلا تظهر أنت ما ستره عليك.

❖ **قوله: فَلَمْ تُقْرِرْهُ نَفْسُهُ:** يعني لم تساعده نفسه ولم تطاوعه بالثبات على قول أبي بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عنه له.

حَتَّى أَتَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فَقَالَ لَهُ مِثْلَ مَا قَالَ لأَبِي بَكْرٍ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ مِثْلَ مَا قَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٍ. فَلَمْ تُقْرِرْهُ نَفْسُهُ حَتَّى جَاءَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. فَقَالَ لَهُ: إِنَّ الأَخِرَ زَنَى. فَقَالَ سَعِيدٌ: فَأَعْرَضَ عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ثَلاثَ مَرَّاتٍ، كُلُّ ذَلِكَ يُعْرِضُ عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، حَتَّى إِذَا أَكْثَرَ عَلَيْهِ بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى أَهْلِهِ فَقَالَ: «أَيَشْتَكِي أَمْ بِهِ جِنَّةٌ؟» فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَاللَّهِ إِنَّهُ لَصَحِيحٌ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَبِكْرٌ أَمْ ثَيِّبٌ؟» فَقَالُوا: بَلْ ثَيِّبٌ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَرُجِمَ»[1].

❖ **قوله: حَتَّى أَتَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فَقَالَ لَهُ مِثْلَ مَا قَالَ لأَبِي بَكْرٍ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ مِثْلَ مَا قَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٍ**: لأن عمر رضي الله عنه وإن كان شديداً في أمر الله؛ لكنه عالم بأن الإنسان مأمور بالستر على نفسه، وعدم فضحها.

❖ **قوله: فَلَمْ تُقْرِرْهُ نَفْسُهُ**: لشدة وجله وخوفه.

❖ **قوله: حَتَّى جَاءَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. فَقَالَ لَهُ: إِنَّ الأَخِرَ زَنَى. فَقَالَ سَعِيدٌ: فَأَعْرَضَ عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ثَلاثَ مَرَّاتٍ، كُلُّ ذَلِكَ يُعْرِضُ عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، حَتَّى إِذَا أَكْثَرَ عَلَيْهِ بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى أَهْلِهِ فَقَالَ: «أَيَشْتَكِي أَمْ بِهِ جِنَّةٌ؟»**: لأنه استنكر ما وقع منه؛ إذ مثل ذلك لا يقع من صحيح عاقل.

❖ **قوله: فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَاللَّهِ إِنَّهُ لَصَحِيحٌ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ «أَبِكْرٌ أَمْ ثَيِّبٌ؟»**: يعني ليعرف حاله ليقرر عليه الحد الشرعي المناسب، من الرجم أو الجلد.

❖ **قوله: فَقَالُوا: بَلْ ثَيِّبٌ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَرُجِمَ**: لأنه زنى وهو محصن.

(١) مرسل، أخرجه النسائي في السنن الكبرى (٦/٤٢٣) من طريق ابن القاسم، عن مالك به.

=**ففي هذا الحديث من الفوائد:**

أولاً: أن الأولى للإنسان الذي يقدم على شيء من الجرائم التي لا يتعلق بها حقوق الآخرين، أن يتوب إلى الله، وأن يستر على نفسه، وألا يذكر جريمته لغيره، فإنه قد يعفو الله عز وجل عنه، متى كانت توبته توبة صحيحة.

ثانياً: فضيلة هذا الرجل الذي جاء إلى النبي مقراً معترفاً بهذه الجريمة ليطهر نفسه.

وهذا الحديث الذي ذكره المؤلف مرسل، لأن سعيداً من التابعين، وليس من الصحابة؛ لكنه ورد مثله من حديث أبي هريرة بسند صحيح متفق عليه[(١)].

ثالثاً: أن تطبيق الحدود لا تكون إلا للأئمة والولاة ونوابهم.

رابعاً: أن إقامة الحد ليست لأفراد الناس ولا للجماعات الحزبية، ولا للمجموعات، وإنما هي لصاحب الولاية الذي يكون له الأمر والنهي.

خامساً: استحباب استشارة الإنسان لإخوانه ممن يثق به.

سادساً: تحريم الزنا لأن النبي ﷺ قد رتب عليه العقوبة، مما يدل على أنه كبيرة من كبائر الذنوب.

سابعاً: جواز الاعتراف لمقيم الذنب عند الوالي ليقيم عليه الحد، أما تحدث الإنسان عند الآخرين وإقراره بذلك على نفسه عند من لا يقيم الحدود فإن هذا لا يجوز، وهذا من المجاهرة؛ لقول النبي ﷺ: «**كُلُّ أُمَّتِي مُعَافًى إِلا الْمُجَاهِرِينَ، وَإِنَّ مِنَ الْمُجَاهَرَةِ أَنْ يَعْمَلَ الرَّجُلُ بِاللَّيْلِ عَمَلاً، ثُمَّ يُصْبِحَ وَقَدْ سَتَرَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ**، =

---

(١) أخرجه البخاري (٥٢٧١) ومسلم (١٦٩١) من حديث سعيد بن المسيب عن أبي هريرة رضي الله عنه.

=فَيَقُولَ: يَا فُلَانُ، عَمِلْتُ الْبَارِحَةَ كَذَا وَكَذَا، وَقَدْ بَاتَ يَسْتُرُهُ رَبُّهُ، وَيُصْبِحُ يَكْشِفُ سِتْرَ اللَّهِ عَنْهُ»(١).

ثامناً: أن الاعتراف بالزنا عند القاضي أو صاحب الولاية يثبت به حد الزنا، وقد قال الإمام أحمد(٢) والإمام أبو حنيفة(٣) بأنه لا يقبل إلا بأن يكون الاعتراف أربع مرات عند القاضي، ولا يثبت حد الزنا إلا بالاعتراف أربعاً.

وقال الإمام مالك(٤) والإمام الشافعي(٥) بأن حد الزنا يثبت بالاعتراف مرة واحدة.

تاسعاً: أنه يمكن أن يكون الإقرار بالزنا في مجلس واحد.

عاشراً: أن المقر بالزنا لا يشرع سجنه.

حادي عشر: أن النبي ﷺ بين أن الزاني المجنون لا يقام عليه الحد.

ثاني عشر: أن الرجم لا يكون إلا على الثيب، والمراد به المحصن الذي سبق له زواج صحيح معترف مقر به شرعاً.

ثالث عشر: أن الإمام لا يتحتم عليه أن يقيم الحد بنفسه، وأنه يجوز له أن يوكل غيره بإقامته؛ ولذلك أمر به رسول الله فرجم.

(١) أخرجه البخاري (٦٠٦٩) ومسلم (٢٩٩٠) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) المغني (٩/٦٤) المحرر (٢/١٥٤) المبدع (٧/٣٩٣) كشاف القناع (٦/٩٨).

(٣) التجريد (١١/٥٨٨٥) بدائع الصنائع (٧/٥٠) الفتاوى الهندية (٢/١٤٤).

(٤) المدونة (٤/٤٨٢) الإشراف (٢/٨٥٧) الدسوقي (٤/٣١٨).

(٥) الأم (٧/١٩٣) التهذيب (٧/٣٣٣) نهاية المحتاج (٧/٤٣٠).

(٣) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ، أَنَّهُ قَالَ بَلَغَنِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لِرَجُلٍ مِنْ أَسْلَمَ يُقَالُ لَهُ هَزَّالٌ: **«يَا هَزَّالُ، لَوْ سَتَرْتَهُ بِرِدَائِكَ لَكَانَ خَيْرًا لَكَ»**.

قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ: فَحَدَّثْتُ بِهَذَا الْحَدِيثِ فِي مَجْلِسٍ فِيهِ يَزِيدُ بْنُ نُعَيْمِ بْنِ هَزَّالٍ الأَسْلَمِيُّ فَقَالَ يَزِيدُ: «هَزَّالٌ جَدِّي، وَهَذَا الْحَدِيثُ حَقٌّ»[(١)].

(٤) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ: «أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ رَجُلاً اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. وَشَهِدَ عَلَى نَفْسِهِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَرُجِمَ، قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: فَمِنْ أَجْلِ ذَلِكَ يُؤْخَذُ الرَّجُلُ بِاعْتِرَافِهِ عَلَى نَفْسِهِ»[(٢)].

❖ **قوله: أَنَّهُ قَالَ بَلَغَنِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لِرَجُلٍ مِنْ أَسْلَمَ يُقَالُ لَهُ هَزَّالٌ: يَا هَزَّالُ، لَوْ سَتَرْتَهُ بِرِدَائِكَ لَكَانَ خَيْرًا لَكَ:** فيه استحباب ستر الزناة، وعدم ذكر جريمتهم للآخرين.

❖ **قوله: قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ: فَحَدَّثْتُ بِهَذَا الْحَدِيثِ فِي مَجْلِسٍ فِيهِ يَزِيدُ بْنُ نُعَيْمِ بْنِ هَزَّالٍ الأَسْلَمِيُّ فَقَالَ يَزِيدُ: "هَزَّالٌ جَدِّي، وَهَذَا الْحَدِيثُ حَقٌّ":** يعني صدق.

❖ **قوله: أَنَّ رَجُلاً اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. وَشَهِدَ عَلَى نَفْسِهِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ «فَرُجِمَ» قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: فَمِنْ أَجْلِ ذَلِكَ يُؤْخَذُ الرَّجُلُ بِاعْتِرَافِهِ عَلَى نَفْسِهِ:** يعني ويقام عليه الحد بالاعتراف.

---

(١) مرسل، أخرجه النسائي في السنن الكبرى (٦/٤٦٢) من طريق ابن القاسم، عن مالك به.

(٢) مرسل، وقد أخرجه البخاري (٥٢٧٠) من حديث ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبدالرحمن عن جابر.

(٥) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَعْقُوبَ بْنِ زَيْدِ بْنِ طَلْحَةَ، عَنْ أَبِيهِ زَيْدِ بْنِ طَلْحَةَ، عَنْ عَبْدِاللَّهِ بْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ: «أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ امْرَأَةً جَاءَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَأَخْبَرَتْهُ أَنَّهَا زَنَتْ وَهِيَ حَامِلٌ. فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «اذهَبِي حَتَّى تَضَعِي» فَلَمَّا وَضَعَتْ جَاءَتْهُ. فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «اذهَبِي حَتَّى تُرْضِعِيهِ» فَلَمَّا أَرْضَعَتْهُ جَاءَتْهُ. فَقَالَ: «اذهَبِي فَاستَوْدِعِيهِ»

❖ **قوله: عَنْ يَعْقُوبَ بْنِ زَيْدِ بْنِ طَلْحَةَ:** صدوق[١].

❖ **قوله: عَنْ أَبِيهِ زَيْدِ بْنِ طَلْحَةَ:** تابعي ثقة، وقد ظن بعض المحدثين أنه صحابي؛ لكن الصحيح أنه تابعي[٢].

❖ **قوله: أَنَّ امْرَأَةً جَاءَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ:** وهي الغامدية كما عند مسلم[٣].

❖ **قوله: فَأَخْبَرَتْهُ أَنَّهَا زَنَتْ وَهِيَ حَامِلٌ:** يعني من الزنا.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «اذهَبِي حَتَّى تَضَعِي»: يعني تضعي** حملك لأنه لا يجوز الجناية على الحمل بالرجم مع أمه.

❖ **قوله: فَلَمَّا وَضَعَتْ جَاءَتْهُ. فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «اذهَبِي حَتَّى تُرْضِعِيهِ»:** لحاجة الطفل المولود إلى الرضاعة.

❖ **قوله: فَلَمَّا أَرْضَعَتْهُ جَاءَتْهُ. فَقَالَ: «اذهَبِي فَاستَوْدِعِيهِ»: أي اجعليه عند من يقوم بحضانته.**

---

(١) انظر: الطبقات الكبرى (٥/٣٨١) التاريخ الكبير (٨/٣٩٣) الجرح والتعديل (٩/٢٠٧) الثقات لابن حبان (٧/٦٤٢) تهذيب الكمال (٣٢/٣٢٣).

(٢) انظر: التاريخ الكبير (٨/٣٩٣) الجرح والتعديل (٣/٣٩٥) الثقات لابن حبان (٤/٢٤٩) الإصابة في تمييز الصحابة (٢/٥٤١).

(٣) أخرجه مسلم (١٦٩٥) من حديث عبد الله بن بريدة.

قَالَ: فَاسْتَوْدَعَتْهُ، ثُمَّ جَاءَتْ فَأَمَرَ بِهَا فَرُجِمَتْ»[١].

(٦) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، وَزَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ: «أَنَّهُمَا أَخْبَرَاهُ أَنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ أَحَدُهُمَا: يَا رَسُولَ اللَّهِ اقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ.

❖ قوله: قَالَ: فَاسْتَوْدَعَتْهُ، ثُمَّ جَاءَتْ فَأَمَرَ بِهَا فَرُجِمَتْ: لأنها كانت محصنة.

ففي هذا الحديث:

أولاً: أن المرأة الحامل لا يجوز أن يقام عليها الحد ما دامت حاملاً؛ لأنه حينئذ لا تكون العقوبة مقتصرة على الجاني بل تتعدى على ذلك الجنين الذي يكون في بطنها.

ثانياً: أن المرأة المرضعة لا يقام عليها حد الرجم؛ لأن ذلك يفوت حق الرضاعة على المولود، وأما بالنسبة للجلد فقد قال طائفة أنها تجلد في هذه الحال، ومع ما يتناسب من حالها. ومنهم من قالوا: أن الجلد يتأجل بالنسبة للرضاعة. وأما بالنسبة للمريض فالمريض إذا كانت عليه عقوبة الرجم فإنه يرجم. وأما إذا كانت عليه عقوبة الجلد فإن طائفة من أهل العلم قالوا بأنه يجلد جلداً خفيفاً لا يؤثر عليه كأن يضرب بعثكول ونحوه.

وقال قوم بأنه يؤجل الجلد حتى يقوى بدنه.

ثالثاً: فضيلة هذه المرأة، وعظم أجرها عند الله عز وجل.

❖ قوله: أَنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ: في حد الزنا، كما سيأتي في الحديث.

❖ قوله: فَقَالَ أَحَدُهُمَا: يَا رَسُولَ اللَّهِ اقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ: يعني احكم بيننا بكتاب الله.

---

(١) مرسل.

وَقَالَ الآخَرُ وَهُوَ أَفْقَهُهُمَا: أَجَلْ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَاقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ. وَائْذَنْ لِي فِي أَنْ أَتَكَلَّمَ قَالَ: **«تَكَلَّمْ»** فَقَالَ: إِنَّ ابْنِي كَانَ عَسِيفًا عَلَى هَذَا. فَزَنَى بِامْرَأَتِهِ. فَأَخْبَرَنِي أَنَّ عَلَى ابْنِي الرَّجْمَ. فَافْتَدَيْتُ مِنْهُ بِمِائَةِ شَاةٍ وَبِجَارِيَةٍ لِي. ثُمَّ إِنِّي سَأَلْتُ أَهْلَ الْعِلْمِ فَأَخْبَرُونِي: أَنَّ مَا عَلَى ابْنِي جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ. وَأَخْبَرُونِي أَنَّمَا الرَّجْمُ عَلَى امْرَأَتِهِ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«أَمَا وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللَّهِ، أَمَّا غَنَمُكَ وَجَارِيَتُكَ فَرَدٌّ عَلَيْكَ»**

❖ **قوله: وَقَالَ الآخَرُ وَهُوَ أَفْقَهُهُمَا**: يعني أعلمهما وأحسنهما أدباً وقولاً.

❖ **قوله: أَجَلْ يَا رَسُولَ اللَّهِ فَاقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ. وَائْذَنْ لِي فِي أَنْ أَتَكَلَّمَ**: يعني أبدأ الحديث أولاً؛ وإنما سألا الحكم بكتاب الله وهما يعلمان أن رسول الله ﷺ لا يحكم إلا بحكم الله، ولا يحكم بالهوى؛ لرغبتهما في الحكم الشرعي الصرف، وعدم التصالح إذا كان يمكن الصلح وعرض عليهما.

❖ **قوله: قَالَ: «تَكَلَّمْ» فَقَالَ: إِنَّ ابْنِي كَانَ عَسِيفًا عَلَى هَذَا**: يعني أجيراً.

❖ **قوله: فَزَنَى بِامْرَأَتِهِ. فَأَخْبَرَنِي أَنَّ عَلَى ابْنِي الرَّجْمَ. فَافْتَدَيْتُ مِنْهُ بِمِائَةِ شَاةٍ وَبِجَارِيَةٍ لِي**: يعني بدل الرجم.

❖ **قوله: ثُمَّ إِنِّي سَأَلْتُ أَهْلَ الْعِلْمِ فَأَخْبَرُونِي: أَنَّ مَا عَلَى ابْنِي جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ**: لأن ابنه كان بكراً.

❖ **قوله: وَأَخْبَرُونِي أَنَّمَا الرَّجْمُ عَلَى امْرَأَتِهِ**: لأنها محصنة.

❖ **قوله: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَمَا وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللَّهِ»**: يعني بحكم الله وقضائه، مما جاء في القرآن.

❖ **قوله: أَمَّا غَنَمُكَ وَجَارِيَتُكَ فَرَدٌّ عَلَيْكَ**: يعني مردودة عليك لا حق لخصمك فيها.

وَجَلَدَ ابْنَهُ مِائَةً. وَغَرَّبَهُ عَامًا وَأَمَرَ أُنَيْسًا الأَسْلَمِيَّ أَنْ يَأْتِيَ امْرَأَةَ الآخَرِ. فَإِنِ اعْتَرَفَتْ، رَجَمَهَا.

❖ **قوله: وَجَلَدَ ابْنَهُ مِائَةً:** لأنه كان بكراً واعترف بزناه، والبكر يجلد كما في كتاب الله تعالى في قوله: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور: ٢].

❖ **قوله: وَغَرَّبَهُ عَامًا:** يعني أمر أن يُبعد عن بلده الَّذي زنا فيه إلى بلدٍ آخر لتتغيَّر عليه البيئة، ويتغيَّر عليه المجتمع، ومن ثَمَّ لا يعود إلى فعله السابق، فإذا صلحت حاله بعد عامٍ مكن من العودة إلى بلده الأول، ودليل ذلك الحديث المتقدم، والقول بالتغريب هو مذهب الإمام أحمد[(١)] والشافعي[(٢)] ومالك[(٣)].

وقال الإمام أبو حنيفة: أنه لا يُغرَّب الزاني، قال: لأن الآية القرآنية ليس فيها تغريبٌ، ولا يصح أن نزيد على الآية بأحاديث آحادٍ؛ لأنَّ الزِّيادة على النَّصِّ عنده من النسخ، والقرآن لا يُنسخ بخبر الواحد[(٤)].

وهذا القول فيه ضعف لأن إثبات التغريب ورد به أدلة عديدة تكون من قبيل المتواتر، وإذا ورد من خبر آحاد فلا مانع من الزيادة بخبر آحاد وليس ذلك من النسخ في شيء.

❖ **قوله: وَأَمَرَ أُنَيْسًا الأَسْلَمِيَّ أَنْ يَأْتِيَ امْرَأَةَ الآخَرِ. فَإِنِ اعْتَرَفَتْ، رَجَمَهَا:** لأن الرجل قذفها بابنه، فإما أن تنكر فيكون لها حد القذف، وإما أن تعترف فيقام عليها الحد.

---

(١) المغني (٤٢/٩) المحرر (١٥٢/٢) المبدع (٣٨٤/٧) الإنصاف (١٧٣/١٠).

(٢) الحاوي الكبير (٢٠٣/١٣) المهذب (٣٣٦/٣) روضة الطالبين (٨٦/١٠).

(٣) وعنده يسجن في موضع التغريب. المدونة(٥٠٤/٤) الإشراف(٨٥٤/٢) الدسوقي(٣٢٢/٤).

(٤) المبسوط (٤٣/٩) بداية المبتدي ص(١٠٥) مختصر القدوري ص(١٩٦).

فَــاعْتَرَفَــتْ. فَرَجَمَهَا. قَالَ مَالِكٌ: وَالْعَسِيفُ الأَجِيرُ»[١].

❖ **قوله: فَاعْتَرَفَتْ**: بالزنى.

❖ **قوله: فَرَجَمَهَا**: يعني أقام الحد عليها.

فالرجم ثابتٌ عن النبي ﷺ، ورجم أصحابُه من بعده في وقائع كثيرةٍ، وقد نزل في هذا آيةٌ ولكنَّها نُسخت، ولفظها: (الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ إِذَا زَنَيَا فَارْجُمُوهُمَا الْبَتَّةَ)، فنُسخ لفظ هذه الآية وتلاوتها، وبقي حكمها[٢].

وظاهر هذا أنه يكتفى برجمه بدون جلده، وهذا هو مذهب الأئمة الأربعة، وهناك رواية أخرى عن أحمد بأنه يجلد أولاً ثم يرجم[٣]؛ لما ورد في الحديث: **«خُذُوا عَنِّي خُذُوا عَنِّي، فَقَدْ جَعَلَ اللهُ لَهُنَّ سَبِيلاً، الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ، وَالثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ الْجَلْدُ وَالرَّجْمُ»**[٤]، ومن هنا فإنَّ=

---

(١) أخرجه البخاري (٦٦٣٣) عن إسماعيل، و(٦٨٤٢) عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به.

(٢) أخرجه مالك (٢/٨٢٤) (١٥٠٦) والشافعي (١/١٦٣) والبيهقي (٨/٢١١) والحاكم (٣/٩٨) مِنْ حَدِيثِ عُمَرَ ﵁ وأخرجه النسائي (٧٢٤٨) وأحمد (٥/١٨٣) من حديث زيد ﵁ وأخرجه النسائي (٧١٥٠) وعبد الرزاق (١٣٣٦٣) والطيالسي (٥٤٠) وأحمد (٥/١٣٢) وابن حبان (٤٤٢٩) من حديث أبي بن كعب ﵁.

(٣) انظر عند:

الحنفية: الأصل للشيباني ط قطر (٧/١٤٥) المبسوط (٩/٣٦) بدائع الصنائع (٧/٣٩).

المالكية: المدونة (٤/٥٠٤) الإشراف (٢/٨٥٤) حاشية الدسوقي (٤/٣٢٠).

الشافعية: الأم (٦/١٤٤) المهذب(٣/٣٣٤) روضة الطالبين (١٠/٨٦) مغني المحتاج (٥/٤٤٦).

الحنابلة: المغني (٩/٣٥) شرح الزركشي (٦/٢٦٩) الإنصاف (١٠/١٧٠) كشاف القناع (٦/٩٠).

(٤) أخرجه مسلم (١٦٩٠) مِنْ حَدِيثِ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ ﵁.

=القاضي يجتهد وينظر في هذين القولين فيأخذ بما يرى أنَّه أرجح في المسألة، وقد ثبت أن علياً رضي الله عنه جلد ثم رجم[1].

قَالَ مَالِكٌ: وَالْعَسِيفُ الأَجِيرُ.

في هذا الحديث:

أولاً: أن الحدود لا تكون إلا للولاة.

ثانياً: أن الوالد تصح مرافعته عن ابنه.

ثالثاً: أن الاختلاط ودخول الرجال على النساء من الأمور التي تؤدي إلى آثار غير محمودة.

رابعاً: أن الصلح بإبطال الحدود باطل ولا يصح شرعاً.

خامساً: أن السؤال إنما يكون للعلماء، أما الذين يظنون أن عندهم علماً وليسوا كذلك فلا يجوز للإنسان أن يرجع إليهم فلا يأخذ علمه من مجالس ولا أشخاص لا يوثق بهم.

سادساً: جواز أن يسأل الإنسان العالم المفضول مع وجود العالم الفاضل؛ لأنهم كانوا في زمن النبوة، ومع ذلك لم يقل لهم النبي ﷺ: لماذا لم تراجعوني؟

سابعاً: أن الصحابة كانوا يفتون في زمن النبي ﷺ وفي بلده.

ثامناً: أن الزاني غير المحصن يجلد مائة جلدة ويغرب سنة.

تاسعاً: إثبات أن عقوبة الرجم على الزاني المحصن الذي سبق له الزواج.

عاشراً: أن الحد لا يقبل الفداء.

حادي عشر: أن إقامة العقوبة يجوز التوكيل فيها من الإمام ونوابه.

ثاني عشر: ظاهر الحديث أنه لا جلد مع الرجم.

---

(١) أخرجه أحمد (١/١١٦) والطبراني في الأوسط (٢/٢٧٨) عَنِ الشَّعْبِيِّ، قَالَ: أُتِيَ عَلِيٌّ بِمَوْلَاةٍ لِسَعِيدِ بْنِ قَيْسٍ مُحْصَنَةٍ قَدْ فَجَرَتْ، قَالَ: فَضَرَبَهَا مِائَةً، ثُمَّ رَجَمَهَا، ثُمَّ قَالَ: «جَلَدْتُهَا بِكِتَابِ اللهِ، وَرَجَمْتُهَا بِسُنَّةِ رَسُولِ اللهِ ﷺ».

(٧) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ سُهَيْلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ، قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَرَأَيْتَ لَوْ أَنِّي وَجَدْتُ مَعَ امْرَأَتِي رَجُلاً أَأُمْهِلُهُ حَتَّى آتِيَ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «نَعَمْ»[١].

(٨) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّهُ قَالَ: «سَمِعْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ يَقُولُ: الرَّجْمُ فِي كِتَابِ اللَّهِ حَقٌّ. عَلَى مَنْ زَنَى مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ. إِذَا أُحْصِنَ إِذَا قَامَتِ الْبَيِّنَةُ أَوْ كَانَ الْحَبَلُ أَوِ الاعْتِرَافُ»[٢].

❖ **قوله: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنِّي وَجَدْتُ مَعَ امْرَأَتِي رَجُلاً أَأُمْهِلُهُ حَتَّى آتِيَ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «نَعَمْ»:** وهذا كان قبل نزول اللعان؛ فإن من وجد مع امرأته رجلاً يزني بها فله أن يلاعنها، ولا يحتاج إلى الشهود.

ففي الحديث:

أولاً: أن عقوبة الزنا لا تثبت إلا بشهادة أربعة، وأن الثلاثة والاثنين إذا شهدوا بهذه الجريمة لم تثبت عقوبة الزنا بهذه الشهادة.

ثانياً: قطع الذريعة عن سفك الدم بمجرد الدعوى.

ثالثاً: النهي عن إقامة حد بغير سلطان ولا شهود.

❖ **قوله: الرَّجْمُ فِي كِتَابِ اللَّهِ حَقٌّ. عَلَى مَنْ زَنَى مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ. إِذَا أُحْصِنَ إِذَا قَامَتِ الْبَيِّنَةُ أَوْ كَانَ الْحَبَلُ أَوِ الاعْتِرَافُ:** فيه إثبات عقوبة الرجم على الزاني المحصن ولا مخالف في ذلك إلا بعض الفرق المخالفة.

---

(١) أخرجه مسلم (١٤٩٨) من طريق إسحاق بن عيسى، عن مالك به. وقد سبق بسنده ومتنه في كتاب القضاء.

(٢) أخرجه البخاري (٦٨٢٩) من طريق سفيان عن الزهري، ومسلم (١٦٩١) من طريق يونس عن الزهري، بأطول مما رواه مالك.

(٩) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، عَنْ أَبِي وَاقِدٍ اللَّيْثِيِّ، «أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَتَاهُ رَجُلٌ وَهُوَ بِالشَّامِ فَذَكَرَ لَهُ أَنَّهُ وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلاً. فَبَعَثَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَبَا وَاقِدٍ اللَّيْثِيَّ إِلَى امْرَأَتِهِ يَسْأَلُهَا عَنْ ذَلِكَ، فَأَتَاهَا وَعِنْدَهَا نِسْوَةٌ حَوْلَهَا فَذَكَرَ لَهَا الَّذِي قَالَ زَوْجُهَا لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ

=وفيه أن عقوبة الزنا تكون بشهادة الشهود.

وفيه إثبات عقوبة الزنا باعتراف الزاني.

وأما بالنسبة للحبل فإن الإمام مالكاً يقول بأن المرأة إذا حملت ولم تكن ذات زوج ولم تدع شبهة فإنه يقام عليها حد الزنا[١].

وقال الجمهور: لا تحد بذلك لاحتمال أن يكون الحمل لوجود بقايا من ماء الرجل في فراش المرأة، أو نحو ذلك فلا يتعين هذا طريقاً من طرق إثبات حد الزنا[٢].

❖ **قوله: أَتَاهُ رَجُلٌ وَهُوَ بِالشَّامِ فَذَكَرَ لَهُ أَنَّهُ وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلاً. فَبَعَثَ عُمَرُ ابْنُ الْخَطَّابِ، أَبَا وَاقِدٍ اللَّيْثِيَّ إِلَى امْرَأَتِهِ يَسْأَلُهَا عَنْ ذَلِكَ:** يعني عن قذف زوجها لها.

❖ **قوله: فَأَتَاهَا وَعِنْدَهَا نِسْوَةٌ حَوْلَهَا فَذَكَرَ لَهَا الَّذِي قَالَ زَوْجُهَا لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ:** يعني من وجود رجل معها وقذفها بالزنى.

---

(١) الخرشي (٨/٨١) الفواكه الدواني (٢/٢٠٦) الدسوقي (٤/٣١٩).

(٢) انظر عند:

الشافعية: الحاوي الكبير (١٣/٢٢٧) بحر المذهب (١٣/٢٣) البيان (١٢/٣٥٩).

الحنابلة: المغني (٩/ ٧٩) المحرر (٢/١٥٦) الفروع (١٠/٦٩) الإنصاف (١٠/١٩٩).

وَأَخْبَرَهَا أَنَّهَا لا تُؤْخَذُ بِقَوْلِهِ، وَجَعَلَ يُلَقِّنُهَا أَشْبَاهَ ذَلِكَ؛ لِتَنْزِعَ فَأَبَتْ أَنْ تَنْزِعَ وَتَمَّتْ عَلَى الاعْتِرَافِ فَأَمَرَ بِهَا عُمَرُ فَرُجِمَتْ»(١).

(١٠) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ: «أَنَّهُ سَمِعَهُ يَقُولُ: لَمَّا صَدَرَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، مِنْ مِنًى أَنَاخَ بِالأَبْطَحِ ثُمَّ كَوَّمَ كَوْمَةً بَطْحَاءَ ثُمَّ طَرَحَ عَلَيْهَا رِدَاءَهُ. وَاسْتَلْقَى. ثُمَّ مَدَّ يَدَيْهِ إِلَى السَّمَاءِ،

❖ **قوله: وَأَخْبَرَهَا أَنَّهَا لا تُؤْخَذُ بِقَوْلِهِ، وَجَعَلَ يُلَقِّنُهَا أَشْبَاهَ ذَلِكَ؛ لِتَنْزِعَ:** يعني لترجع ولا تعترف بذلك.

❖ **قوله: فَأَبَتْ أَنْ تَنْزِعَ وَتَمَّتْ عَلَى الاعْتِرَافِ:** يعني رفضت أن ترجع عن الاعتراف بالزنى، وأصرت وتمسكت بالاعتراف.

❖ **قوله: فَأَمَرَ بِهَا عُمَرُ فَرُجِمَتْ:** فيه إثبات حد الزنا عند اعتراف المرأة، وفيه رجم الزانية المحصنة، ولم يذكر جلداً.

❖ **قوله: لَمَّا صَدَرَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، مِنْ مِنًى:** يعني في آخر حجة له سنة ثلاث وعشرين.

❖ **قوله: أَنَاخَ بِالأَبْطَحِ:** ويسمى المحصب، وهو مكان قريب من منى يتخذه الحجاج مكاناً لراحتهم قبل سفرهم إلى بلدانهم

❖ **قوله: ثُمَّ كَوَّمَ كَوْمَةً بَطْحَاءَ:** يعني جمع تراباً وصغار الحصى.

❖ **قوله: ثُمَّ طَرَحَ عَلَيْهَا رِدَاءَهُ. وَاسْتَلْقَى:** يعني ألقى عليها الرداء وهو ما يغطي الجزء الأعلى من البدن، واستلقى على ظهره.

❖ **قوله: ثُمَّ مَدَّ يَدَيْهِ إِلَى السَّمَاءِ:** يعني داعياً.

---

(١) صحيح، أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١٤١/٣) من طريق ابن وهب، والبيهقي (٣٨٣/٨) من طريق الشافعي، عن مالك به.

فَقَالَ: «اللَّهُمَّ كَبِرَتْ سِنِّي، وَضَعُفَتْ قُوَّتِي، وَانْتَشَرَتْ رَعِيَّتِي، فَاقْبِضْنِي إِلَيْكَ غَيْرَ مُضَيِّعٍ وَلا مُفَرِّطٍ» ثُمَّ قَدِمَ الْمَدِينَةَ فَخَطَبَ النَّاسَ. فَقَالَ: «أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ سُنَّتْ لَكُمُ السُّنَنُ. وَفُرِضَتْ لَكُمُ الْفَرَائِضُ. وَتُرِكْتُمْ عَلَى الْوَاضِحَةِ. إِلا أَنْ تَضِلُّوا بِالنَّاسِ يَمِينًا وَشِمَالاً». وَضَرَبَ بِإِحْدَى يَدَيْهِ عَلَى الأُخْرَى». ثُمَّ قَالَ: «إِيَّاكُمْ أَنْ تَهْلِكُوا عَنْ آيَةِ الرَّجْمِ». أَنْ يَقُولَ قَائِلٌ لا نَجِدُ حَدَّيْنِ فِي كِتَابِ اللَّهِ.

❖ **قوله: اللَّهُمَّ كَبِرَتْ سِنِّي:** يعني عمري.

❖ **قوله: وَضَعُفَتْ قُوَّتِي:** بسبب كبر سنه.

❖ **قوله: وَانْتَشَرَتْ رَعِيَّتِي:** يعني كثرت وتفرقت.

❖ **قوله: فَاقْبِضْنِي إِلَيْكَ غَيْرَ مُضَيِّعٍ، وَلا مُفَرِّطٍ:** يعني فتوفني حالة كوني غير متهاون فيما أمرتني به.

❖ **قوله: ثُمَّ قَدِمَ الْمَدِينَةَ فَخَطَبَ النَّاسَ. فَقَالَ: أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ سُنَّتْ لَكُمُ السُّنَنُ. وَفُرِضَتْ لَكُمُ الْفَرَائِضُ. وَتُرِكْتُمْ عَلَى الْوَاضِحَةِ:** يعني على الطريق الواضحة البينة في أمر دينكم.

❖ **قوله: إِلا أَنْ تَضِلُّوا بِالنَّاسِ يَمِينًا وَشِمَالاً:** بسبب هوى النفوس، وزيغ القلوب.

❖ **قوله: وَضَرَبَ بِإِحْدَى يَدَيْهِ عَلَى الأُخْرَى:** يعني أسفاً وتعجباً ممن يقع منه ضلال وزيغ بعد هذا البيان البالغ.

❖ **قوله: إِيَّاكُمْ أَنْ تَهْلِكُوا عَنْ آيَةِ الرَّجْمِ:** يعني إياكم أن تهلكوا بالحكم بغير آية الرجم، فتعطلوا حداً قد أمر الله به.

❖ **قوله: أَنْ يَقُولَ قَائِلٌ: لا نَجِدُ حَدَّيْنِ فِي كِتَابِ اللَّهِ:** يعني لئلا يقول قائل: لا نجد في القرآن حد البكر الزاني، وحد الحر المحصن.

فَقَدْ رَجَمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ورَجَمْنَا. وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَوْلا أَنْ يَقُولَ النَّاسُ: زَادَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى لَكَتَبْتُهَا - الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ فَارْجُمُوهُمَا أَلْبَتَّةَ - فَإِنَّا قَدْ قَرَأْنَاهَا».

❖ **قوله: فَقَدْ رَجَمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَرَجَمْنَا:** كما تقدم من رجم ماعز والغامدية، واليهوديين اللذين زنيا، والتي زنت بالعسيف، إلى غير ذلك من الوقائع..

❖ **قوله: وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَوْلا أَنْ يَقُولَ النَّاسُ: زَادَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى لَكَتَبْتُهَا - الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ فَارْجُمُوهُمَا أَلْبَتَّةَ - فَإِنَّا قَدْ قَرَأْنَاهَا:** يعني بين لهم أن الرجم كان في كتاب الله تعالى ثم نسخ تلاوته وبقي حكمه.

❖ **وقوله: (لَكَتَبْتُهَا):** أي لأرسلت بها كتاباً للأقاليم.

ففي هذا من الفوائد:

أولاً: تواضع الإمام العدل، والزهد في الدنيا.

ثانياً: جواز أن يدعو الإنسان على نفسه بالموت إذا خشي من فتنة أو خشي على نفسه من ترك طاعة الله عز وجل.

ثالثاً: إثبات عقوبة الرجم بالكتاب والسنة على الزاني المحصن .

رابعاً: أن هذا الدين واضح المعالم، وليس فيه شيء من الأشياء الخفية التي تخفى على الناس.

خامساً: أن الأفعال النبوية حجة، وأنه يؤخذ منها دين الله عز وجل.

سادساً: إثبات نسخ تلاوة بعض الآيات القرآنية، مع بقاء حكمها.

قَالَ مَالِكٌ: قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ: قَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيِّبِ: «فَمَا انْسَلَخَ ذُو الْحِجَّةِ حَتَّى قُتِلَ عُمَرُ رَحِمَهُ اللَّهُ».

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «قَوْلُهُ: الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ يَعْنِي: "الثَّيِّبَ وَالثَّيِّبَةَ فَارْجُمُوهُمَا أَلْبَتَّةَ"».

❖ **قوله: فَمَا انْسَلَخَ ذُو الْحِجَّةِ حَتَّى قُتِلَ عُمَرُ رَحِمَهُ اللَّهُ**: يعني أن خطبته تلك كانت في آخر عمره وبين يدي منيته.

❖ **قوله: الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ يَعْنِي: الثَّيِّبَ وَالثَّيِّبَةَ فَارْجُمُوهُمَا أَلْبَتَّةَ**: يريد بذلك المحصن والمحصنة؛ لأن الثيب غالباً تكون قد أحصنت، وإلا فإن بعض الحالات لا تكون الثيوبة فيها إحصاناً يوجب الحد، بل يسقط الحد بسببها منها:

أولاً: إذا (**وَطِئَ أَمَةً لَهُ فِيهَا شِرْكٌ**) فإذا كان هناك أمة مملوكة بين اثنين وقام أحد المالكين بوطئها، فنقول: هنا فيه شبهة نثبت النسب إن كان هناك حمل، ونقوم بجلد هذا الفاعل تعزيراً لكنه لا نقيم عليه حد الزنا.

ثانياً: إذا وطئَ أمة (**لِوَلَدِهِ**) فلا يجوز للأب أن يطأ أمة ولده حتى يتملكها أولاً ثم يطؤها أما أن يطأها بدون أن يتملكها فهذا حرام يأثم به ويعزر عليه، ولكن لا يكون زناً.

ثالثاً: إذا (**وَطِئَ امْرَأَةً ظَنَّهَا زَوْجَتَهُ**)، لأنه يكون وطء شبهة لا حد فيه، وكذلك لا تعزير فيه.

رابعاً: إذا وطئ امرأة يظنها (**سُرِّيَّتَهُ**) يعني مملوكته التي يطؤها فحينئذ لا يثبت الحد وليس فيه تعزير أيضاً.

خامساً: أو وطئ امرأة (**فِي نِكَاحٍ بَاطِلٍ اعْتَقَدَ صِحَّتَهُ**) كنكاح تحليل أو نكاح متعة.

سادساً: إذا وطئ امرأة في (نِكَاحٍ أَوْ مُلْكٍ مُخْتَلَفٍ فِيهِ) يعني الذي يوجد فيه خلاف بين الفقهاء والنكاح المختلف فيه له صور كثيرة، مثل أن يكون الخلاف في العقد، أو يكون الخلاف في شروط العقد، أو يكون الخلاف في المعقود عليه؛ فإننا حينئذ لا نثبت الحد في هذا النكاح المختلف فيه، وكذلك إذا وقع الوطء في ملك يقع الاختلاف فيه هل ثبت به الملك أو لا.

سابعاً: (الإكراه عَلَى الزِّنَا) أما بالنسبة لإكراه المرأة على الزنا فإنه ينتفي به الحد؛ لأن النبي ﷺ درأ الحد عن امرأة استكرهت على الزنا في عهده(١).

أما إذا أكره الرجل على الزنا فمذهب أحمد ومالك أن هذا لا ينفي الحد، قالوا: لأنه لا يوجد هنا إكراه صحيح إذ لا يمكن أن ينتشر ذكر الرجل مع الإكراه، فيكون عنده اختيار، فنثبت حد الزنا في حقه.

والقول الثاني بأن الحد يدرأ في هذه المسألة إذا كان الإكراه كاملاً تاماً كما لو هدد بقطع شيء من أعضائه فإنه يدرأ الحد في هذا الوطء المحرم(٢).

---

(١) أخرجه الترمذي (١٤٥٣) وابن ماجه (٢٥٩٨) وضعفه الألباني وغيره.

(٢) ذهب أبو حنيفة إلى أن الإكراه من غير السلطان يحد صاحبه، وذهب أكثر المالكية في المشهور عندهم، والحنابلة، وهو مقابل الأظهر عند الشافعية إلى وجوب الحد على المكره، وذهب أبو يوسف ومحمد، والمالكية في المفتى به عندهم، والشافعية في الأظهر إلى أنه لا حد على الرجل المكره على الزنى. انظر عند

الحنفية: التجريد (١١/٥٨٩٦) فتاوى السغدي (٢/٧٠٠) المبسوط (٩/٥٩) بدائع الصنائع (٧/١٨٠) رد المحتار (٦/١٣٧).

المالكية: النوادر والزيادات (١٠/٣٠٥) جامع الأمهات ص (٥١٥) منح الجليل (٩/٢٥٥) الدسوقي (٤/٣١٨).

الشافعية: الحاوي الكبير (١٠/٢٣١) المهذب (٣/٣٣٧) تحفة المحتاج (٩/١٠٥).

الحنابلة: المغني (٩/٦٠) المحرر (٢/١٥٤) المبدع (٧/٣٩١) الإنصاف (١٠/١٨٢).

(١١) وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ: «أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ أُتِيَ بِامْرَأَةٍ قَدْ وَلَدَتْ فِي سِتَّةِ أَشْهُرٍ فَأَمَرَ بِهَا أَنْ تُرْجَمَ. فَقَالَ لَهُ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ: «لَيْسَ ذَلِكَ عَلَيْهَا إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف:١٥] وَقَالَ: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة:٢٣٣] فَالْحَمْلُ يَكُونُ سِتَّةَ أَشْهُرٍ فَلا رَجْمَ عَلَيْهَا». فَبَعَثَ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ فِي أَثَرِهَا فَوَجَدَهَا قَدْ رُجِمَتْ[1].

❖ قوله: أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ أُتِيَ بِامْرَأَةٍ قَدْ وَلَدَتْ فِي سِتَّةِ أَشْهُرٍ: يعني بعد ستة أشهر من زواجها.

❖ قوله: فَأَمَرَ بِهَا أَنْ تُرْجَمَ: لظنه أنها قد زنت قبل زواجها ولذلك ولدت بعد ستة أشهر.

❖ قوله: فَقَالَ لَهُ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ: لَيْسَ ذَلِكَ عَلَيْهَا: يعني الرجم، ثم ذكر له الدليل على قوله، فقال: إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥] وَقَالَ: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣] فَالْحَمْلُ يَكُونُ سِتَّةَ أَشْهُرٍ فَلا رَجْمَ عَلَيْهَا.

❖ قوله: فَبَعَثَ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ فِي أَثَرِهَا فَوَجَدَهَا قَدْ رُجِمَتْ: يعني أنه قد أراد الرجوع عما أمر به من رجمها لِمَا ظهر إليه من الحق فوجدها قد نفذ فيها ما كان أمر به من رجمها، وهذا يقتضي أن للحاكم أن يرجع عن حكم حكم به إلى ما ظهر له أنه أصوب. ويحتمل أيضاً أن يكون عثمان رأى أنه كان خطأ فعاد إلى الصواب؛ ولعله قد أدى ديتها والله أعلم.

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (٧٢٧/٧) من طريق ابن بكير، عن مالك به، والمشهور أن عثمان خلى سبيلها، أخرجه سعيد بن منصور (٢٠٧٥) وابن شبه في تاريخ المدينة (٩٧٧/٣) وابن منده في التوحيد (١٠١).

حَدَّثَنِي مَالِكٌ أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ، عَنِ الَّذِي يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَقَالَ ابْنُ شِهَابٍ: «عَلَيْهِ الرَّجْمُ أَحْصَنَ أَوْ لَمْ يُحْصِنْ».

❖ **قوله: أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ شِهَابٍ، عَنِ الَّذِي يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَقَالَ ابْنُ شِهَابٍ: عَلَيْهِ الرَّجْمُ أَحْصَنَ أَوْ لَمْ يُحْصِنْ:** اللواط هو أن يأتي الذَّكَرُ ذَكَراً، وهو من المحرمات الشنيعة، ومن كبائر الذنوب، وقد عذبت أمة بسبب إقدامها عليه، واللوطي مستحق للعقوبة؛ لكن ما هي عقوبته؟

الجمهور على أنه يرجم مطلقاً، وهو مذهب مالك[1] والشافعي[2] سواء كان بكراً أو ثيباً، وقد حكي إجماع الصحابة على ذلك[3].

وقال طائفة: يقتل بالسيف[4].

والقول الثالث في المسألة: أن حده كحد الزاني، إن كان محصناً رجم وإن كان غير محصن جلد مائة[5].

والقول الأول أظهر بقتل الجاني.

* * * * *

---

(١) الإشراف (٨٦٢/٢) المعونة ص(١٤٠٠) عيون المسائل ص (٤٦١) الدسوقي (٣١٤/٤).

(٢) الحاوي الكبير (٢٢٢/١٣) التنبيه ص(٢٤١) المهذب (٣٣٩/٣) روضة الطالبين (٩٠/١٠).

(٣) قال شيخ الإسلام ابن تيمية في السياسة الشرعية ص (٨٤): «وَلَمْ تَخْتَلِفْ الصَّحَابَةُ فِي قَتْلِهِ؛ وَلَكِنْ تَنَوَّعُوا فِيهِ. فَرُوِيَ عَنْ الصِّدِّيقِ ﷺ أَنَّهُ أَمَرَ بِتَحْرِيقِهِ، وَعَنْ غَيْرِهِ قَتْلُهُ، وَعَنْ بَعْضِهِمْ: أَنَّهُ يُلْقَى عَلَيْهِ جِدَارٌ حَتَّى يَمُوتَ تَحْتَ الهدم، وقيل: يحبسان في أنتن مَوْضِعٍ حَتَّى يَمُوتَا. وَعَنْ بَعْضِهِمْ: أَنَّهُ يُرْفَعُ عَلَى أَعْلَى جِدَارٍ فِي الْقَرْيَةِ وَيُرْمَى مِنْهُ، وَيُتْبَعُ بِالْحِجَارَةِ، كَمَا فَعَلَ اللَّهُ بِقَوْمِ لُوطٍ». وينظر: الداء والدواء ص (٣٩٢).

(٤) وهو قول عند الشافعي.

(٥) وهو القول الثاني عند الشافعي، وقول محمد وأبي يوسف، ومذهب أحمد، وقال أبو حنيفة: ليس فيه حد، ويعزر صاحبه. انظر عند:

الحنفية: التجريد (٥٩١٠/١١) المبسوط (٧٧/٩) بدائع الصنائع (٣٤/٧) رد المحتار (٢٧/٤).

الحنابلة: المغني (٦٠/٩) المبدع (٣٩٦/٧) الإنصاف (١٧٦/١٠) كشاف القناع (٩٤/٦).

بَابُ مَا جَاءَ فِيمَنِ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا

(١٢) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، أَنَّ رَجُلاً اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَدَعَا لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِسَوْطٍ فَأُتِيَ بِسَوْطٍ مَكْسُورٍ فَقَالَ: فَوْقَ هَذَا فَأُتِيَ بِسَوْطٍ جَدِيدٍ لَمْ تُقْطَعْ ثَمَرَتُهُ. فَقَالَ: دُونَ هَذَا فَأُتِيَ بِسَوْطٍ قَدْ رُكِبَ بِهِ وَلاَنَ فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَجُلِدَ. ثُمَّ قَالَ: **«أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ آنَ لَكُمْ أَنْ تَنْتَهُوا عَنْ حُدُودِ اللَّهِ مَنْ أَصَابَ مِنْ هَذِهِ الْقَاذُورَاتِ شَيْئًا فَلْيَسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللَّهِ، فَإِنَّهُ مَنْ يُبْدِي لَنَا صَفْحَتَهُ، نُقِمْ عَلَيْهِ كِتَابَ اللَّهِ»**[(١)].

❖ **قوله: أَنَّ رَجُلاً اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَدَعَا لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِسَوْطٍ**: ليجلد به لأنه غير محصن.

❖ **قوله: فَأُتِيَ بِسَوْطٍ مَكْسُورٍ**: يعني قديم متهالك، لا يؤلم في الضرب.

❖ **قوله: فَقَالَ: فَوْقَ هَذَا**: يعني أجدد منه قليلاً.

❖ **قوله: فَأُتِيَ بِسَوْطٍ جَدِيدٍ لَمْ تُقْطَعْ ثَمَرَتُهُ**: يعني لم تلن أطرافه وبقيت عقده.

❖ **قوله: فَقَالَ: دُونَ هَذَا**: يعني دون هذا، وفوق الأول.

❖ **قوله: فَأُتِيَ بِسَوْطٍ قَدْ رُكِبَ بِهِ وَلاَنَ**: يعني صار ليناً مع صلابته.

❖ **قوله: فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَجُلِدَ**: يعني الحد وهو مائة جلدة.

❖ **قوله: ثُمَّ قَالَ: أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ آنَ لَكُمْ أَنْ تَنْتَهُوا عَنْ حُدُودِ اللَّهِ مَنْ أَصَابَ مِنْ هَذِهِ الْقَاذُورَاتِ شَيْئًا**: يعني التي فيها حد كالزنى، والقذف، وشرب الخمر.

❖ **قوله: فَلْيَسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللَّهِ**: يعني الذي أسبله عليه، وليتب إلى الله ولا يظهر لنا فعله القبيح باعترافه.

❖ **قوله: فَإِنَّهُ مَنْ يُبْدِي لَنَا صَفْحَتَهُ، نُقِمْ عَلَيْهِ كِتَابَ اللَّهِ**: يعني من يظهر لنا ما ستره الله أفضل مما يثبت به حد أو تعزير، أقمنا عليه الحد المقرر في كتاب الله تعالى.

---

(١) مرسل، السنن الكبرى للبيهقي (٨/٨٦٥) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(١٣) حَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، أَنَّ صَفِيَّةَ بِنْتَ أَبِي عُبَيْدٍ، أَخْبَرَتْهُ أَنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ، أُتِيَ بِرَجُلٍ قَدْ وَقَعَ عَلَى جَارِيَةٍ بِكْرٍ فَأَحْبَلَهَا. ثُمَّ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا. وَلَمْ يَكُنْ أَحْصَنَ. فَأَمَرَ بِهِ أَبُو بَكْرٍ «فَجُلِدَ الْحَدَّ. ثُمَّ نُفِيَ إِلَى فَدَكَ»[١].

قَالَ مَالِكٌ فِي الَّذِي يَعْتَرِفُ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا ثُمَّ يَرْجِعُ عَنْ ذَلِكَ وَيَقُولُ لَمْ أَفْعَلْ. وَإِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ مِنِّي عَلَى وَجْهِ كَذَا وَكَذَا لِشَيْءٍ يَذْكُرُهُ: «إِنَّ ذَلِكَ يُقْبَلُ مِنْهُ وَلا يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ.

❖ **قوله: أَنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ، أُتِيَ بِرَجُلٍ قَدْ وَقَعَ عَلَى جَارِيَةٍ بِكْرٍ فَأَحْبَلَهَا:** أي حملت منه.

❖ **قوله: ثُمَّ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا. وَلَمْ يَكُنْ أَحْصَنَ. فَأَمَرَ بِهِ أَبُو بَكْرٍ فَجُلِدَ الْحَدَّ:** مائة جلدة، فالاعتراف طريق لإثبات الحد.

❖ **قوله: ثُمَّ نُفِيَ إِلَى فَدَكَ:** يعني غُرِّبَ، وفدك تبعد عن المدينة مسيرة يومين، وقال بتغريب العبد الشافعي في أحد قوليه، وقال مالك وأحمد: لا تغريب عليه.

❖ **قوله: فِي الَّذِي يَعْتَرِفُ عَلَى نَفْسِهِ بِالزِّنَا ثُمَّ يَرْجِعُ عَنْ ذَلِكَ، وَيَقُولُ: لَمْ أَفْعَلْ:** يعني يرجع عن اعترافه، ويقول: لم أزن.

❖ **قوله: وَإِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ مِنِّي عَلَى وَجْهِ كَذَا وَكَذَا لِشَيْءٍ يَذْكُرُهُ:** يعني يذكر مبرراً لرجوعه عن الإقرار، كأن يقول: إنما أصبت امرأتي أو أمتي وهي حائض فظننت ذلك زناً، أو يقول: إنما فخذت أو قبلت فحسبته زناً.

❖ **قوله: إِنَّ ذَلِكَ يُقْبَلُ مِنْهُ وَلا يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ:** وظاهره أنه إن رجع عن إقراره دون إبداء عذر أنه لا يقبل منه، والمذهب عند الأئمة الأربعة على قبول رجوعه مطلقاً.

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (٣٨٨/٨) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

وَذَلِكَ أَنَّ الْحَدَّ الَّذِي هُوَ لِلَّهِ لا يُؤْخَذُ إِلا بِأَحَدِ وَجْهَيْنِ. إِمَّا بِبَيِّنَةٍ عَادِلَةٍ تُثْبِتُ عَلَى صَاحِبِهَا وَإِمَّا بِاعْتِرَافٍ. يُقِيمُ عَلَيْهِ حَتَّى يُقَامَ عَلَيْهِ الْحَدُّ. فَإِنْ أَقَامَ عَلَى اعْتِرَافِهِ، أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ».

قَالَ مَالِكٌ: «الَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ أَنَّهُ لا نَفْيَ عَلَى الْعَبِيدِ إِذَا زَنَوْا».

❖ **قوله: وَذَلِكَ أَنَّ الْحَدَّ الَّذِي هُوَ لِلَّهِ لا يُؤْخَذُ إِلا بِأَحَدِ وَجْهَيْنِ. إِمَّا بِبَيِّنَةٍ عَادِلَةٍ تُثْبِتُ عَلَى صَاحِبِهَا:** يعني شهود أربعة يثبتون أنه زنا.

❖ **قوله: وَإِمَّا بِاعْتِرَافٍ. يُقِيمُ عَلَيْهِ حَتَّى يُقَامَ عَلَيْهِ الْحَدُّ:** يعني أن يعترف على نفسه بالزنا ويبقى على اعترافه، ولا يرجع عنه حتى يقام عليه الحد.

❖ **قوله: فَإِنْ أَقَامَ عَلَى اعْتِرَافِهِ، أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ:** وإن رجع المعترف بالزنا قبل تنفيذ الحد، قُبل منه، وإن هرب في أثناء إقامة الحد ترك.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: الَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ أَنَّهُ لا نَفْيَ عَلَى الْعَبِيدِ إِذَا زَنَوْا:** يعني العبيد المماليك إذا زنوا لا يغربون؛ لأن في تغريبهم ضرراً على أسيادهم، وفيه دافع للمماليك للوقوع في الزنا للهروب من الخدمة، وبذا قال مالك وأحمد خلافاً لأحد قولي الشافعي.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ جَامِعِ مَا جَاءَ فِي حَدِّ الزِّنَا

(١٤) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، وَزَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ سُئِلَ عَنِ الأَمَةِ إِذَا زَنَتْ وَلَمْ تُحْصِنْ؟ فَقَالَ: **«إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا. ثُمَّ إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا. ثُمَّ إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا. ثُمَّ بِيعُوهَا وَلَوْ بِضَفِيرٍ»**.

قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: «لا أَدْرِي أَبَعْدَ الثَّالِثَةِ أَوِ الرَّابِعَةِ».

قَالَ يَحْيَى: «سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: وَالضَّفِيرُ الْحَبْلُ»[١].

(١٥) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ نَافِعٍ: «أَنَّ عَبْدًا كَانَ يَقُومُ عَلَى رَقِيقِ الْخُمُسِ

❖ **قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ سُئِلَ عَنِ الأَمَةِ إِذَا زَنَتْ وَلَمْ تُحْصِنْ؟**: أو لم تحصن؛ لأن الحكم في الإماء الجلد، كما سيأتي.

❖ **قوله: فَقَالَ: إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا**: محصنة أو غير محصنة، ولم يأت بالإحصان للتنبيه على أنه لا أثر له في الحكم.

❖ **قوله: ثُمَّ إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا. ثُمَّ إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا. ثُمَّ بِيعُوهَا وَلَوْ بِضَفِيرٍ**: يعني ولو بحبل، وهذا ليس على سبيل الوجوب، فلو باعها السيد بعد أول مرة لجاز له ذلك.

وفيه أن السيد قد يقيم الحد بالجلد على مملوكته ومملوكه؛ وبذلك قال مالك والشافعي وأحمد خلافاً لأبي حنيفة؛ لكن ليس لغير السيد أن يقيم الحد.

والحديث في حد الجلد، ولذا قال مالك وأحمد: لا يقيم السيد حداً بقتل أو قطع، خلافاً للشافعي.

❖ **قوله: أَنَّ عَبْدًا كَانَ يَقُومُ عَلَى رَقِيقِ الْخُمُسِ**: يعني يخدم رقيق الخُمُس الذي هو حق الإمام من الغنيمة، ويدبّر حوائجهم بتولية من عمر بن الخطاب.

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٥٣) عن إسماعيل وبرقم (٦٨٣٨) عن عبدالله بن يوسف، ومسلم (١٧٠٣) عن القعنبي ويحيى وابن وهب، عن مالك به.

وَأَنَّهُ اسْتَكْرَهَ جَارِيَةً مِنْ ذَلِكَ الرَّقِيقِ فَوَقَعَ بِهَا. فَجَلَدَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ وَنَفَاهُ وَلَمْ يَجْلِدِ الْوَلِيدَةَ لأَنَّهُ اسْتَكْرَهَهَا»(١).

(١٦) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، أَنَّ سُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ، أَخْبَرَهُ أَنَّ عَبْدَاللَّهِ بْنَ عَيَّاشِ بْنِ أَبِي رَبِيعَةَ الْمَخْزُومِيَّ قَالَ: «أَمَرَنِي عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فِي فِتْيَةٍ مِنْ قُرَيْشٍ فَجَلَدْنَا وَلائِدَ مِنْ وَلائِدِ الإِمَارَةِ خَمْسِينَ خَمْسِينَ فِي الزِّنَا»(٢).

❖ **قوله: وَأَنَّهُ اسْتَكْرَهَ جَارِيَةً مِنْ ذَلِكَ الرَّقِيقِ فَوَقَعَ بِهَا**: يعني وطئها مكرهة.

❖ **قوله: فَجَلَدَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ**: يعني الحد بعدد خمسين جلدة.

❖ **قوله: وَنَفَاهُ**: ومذهب مالك كما تقدم عدم النفي.

❖ **قوله: وَلَمْ يَجْلِدِ الْوَلِيدَةَ لأَنَّهُ اسْتَكْرَهَهَا**: ومن شرط إقامة الحد الطوع والرضا.

ففيه أن المكره لا يقام عليه حد الزنا.

❖ **قوله: أَمَرَنِي عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فِي فِتْيَةٍ مِنْ قُرَيْشٍ فَجَلَدْنَا وَلائِدَ مِنْ وَلائِدِ الإِمَارَةِ خَمْسِينَ خَمْسِينَ فِي الزِّنَا**: لأن حد الأمة إذا زنت نصف حد الحرة، خمسون جلدة، ولا رجم عليها لأن الرجم لا ينصف.

* * * * *

---

(١) منقطع، أخرجه البيهقي (٨/٤٢٤) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢) صحيح، أخرجه البيهقي (٨/٤٢٢) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

بَابُ مَا جَاءَ فِي الْمُغْتَصَبَةِ

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْمَرْأَةِ تُوجَدُ حَامِلاً وَلا زَوْجَ لَهَا. فَتَقُولُ: قَدِ اسْتُكْرِهْتُ. أَوْ تَقُولُ: تَزَوَّجْتُ. إِنَّ ذَلِكَ لا يُقْبَلُ مِنْهَا وَإِنَّهَا يُقَامُ عَلَيْهَا الْحَدُّ. إِلا أَنْ يَكُونَ لَهَا عَلَى مَا ادَّعَتْ مِنَ النِّكَاحِ بَيِّنَةٌ. أَوْ عَلَى أَنَّهَا اسْتُكْرِهَتْ أَوْ جَاءَتْ تَدْمَى إِنْ كَانَتْ بِكْرًا. أَوِ اسْتَغَاثَتْ حَتَّى أُتِيَتْ. وَهِيَ عَلَى ذَلِكَ الْحَالِ. أَوْ مَا أَشْبَهَ هَذَا. مِنَ الأَمْرِ الَّذِي تَبْلُغُ فِيهِ فَضِيحَةَ نَفْسِهَا». قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَأْتِ بِشَيْءٍ مِنْ هَذَا، أُقِيمَ عَلَيْهَا الْحَدُّ. وَلَمْ يُقْبَلْ مِنْهَا مَا ادَّعَتْ مِنْ ذَلِكَ».

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْمَرْأَةِ تُوجَدُ حَامِلاً وَلا زَوْجَ لَهَا، فَتَقُولُ: قَدِ اسْتُكْرِهْتُ:** يعني على الوطء.

❖ **قوله: أَوْ تَقُولُ: تَزَوَّجْتُ:** يعني وهذا الحمل من زوجها.

❖ **قوله: إِنَّ ذَلِكَ لا يُقْبَلُ مِنْهَا وَإِنَّهَا يُقَامُ عَلَيْهَا الْحَدُّ:** يعني حد الزنا.

❖ **قوله: إِلا أَنْ يَكُونَ لَهَا عَلَى مَا ادَّعَتْ مِنَ النِّكَاحِ بَيِّنَةٌ:** من شهود.

❖ **قوله: أَوْ عَلَى أَنَّهَا اسْتُكْرِهَتْ:** يعني بينة تدل على أنها استكرهت.

❖ **قوله: أَوْ جَاءَتْ تَدْمَى إِنْ كَانَتْ بِكْرًا:** أي يخرج منها دم البكارة.

❖ **قوله: أَوِ اسْتَغَاثَتْ حَتَّى أُتِيَتْ وَهِيَ عَلَى ذَلِكَ الْحَالِ:** يعني أتاها من يغيثها وهي على حالها من الإكراه.

❖ **قوله: أَوْ مَا أَشْبَهَ هَذَا. مِنَ الأَمْرِ الَّذِي تَبْلُغُ فِيهِ فَضِيحَةَ نَفْسِهَا:** لأنه لا تبلغ ذلك إلا من عظم خطبها.

❖ **قوله: قَالَ: فَإِنْ لَمْ تَأْتِ بِشَيْءٍ مِنْ هَذَا، أُقِيمَ عَلَيْهَا الْحَدُّ. وَلَمْ يُقْبَلْ مِنْهَا مَا ادَّعَتْ مِنْ ذَلِكَ:** بلا بينة ولا قرينة، وهذا قول مالك وحده، خلافاً للجمهور.

قَالَ مَالِكٌ: «وَالْمُغْتَصَبَةُ لا تَنْكِحُ حَتَّى تَسْتَبْرِئَ نَفْسَهَا بِثَلاثِ حِيَضٍ قَالَ: فَإِنِ ارْتَابَتْ مِنْ حَيْضَتِهَا. فَلا تَنْكِحُ حَتَّى تَسْتَبْرِئَ نَفْسَهَا مِنْ تِلْكَ الرِّيبَةِ».

❖ **قوله: وَالْمُغْتَصَبَةُ لا تَنْكِحُ حَتَّى تَسْتَبْرِئَ نَفْسَهَا بِثَلاثِ حِيَضٍ:** يعني إن كانت حرة؛ ليتبين خلو رحمها، ولأن استبراءها كعدتها، وهذا مذهب مالك وأحمد.

❖ **قوله: قَالَ: فَإِنِ ارْتَابَتْ مِنْ حَيْضَتِهَا:** يعني ارتفعت.

❖ **قوله: فَلا تَنْكِحُ حَتَّى تَسْتَبْرِئَ نَفْسَهَا مِنْ تِلْكَ الرِّيبَةِ:** يعني بزوالها، بمعرفة سبب ذلك، فإن كانت حاملاً فيكون استبراؤها بوضع الحمل.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ الْحَدِّ فِي الْقَذْفِ وَالنَّفْيِ وَالتَّعْرِيضِ

(١٧) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، أَنَّهُ قَالَ: «جَلَدَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ، عَبْدًا فِي فِرْيَةٍ ثَمَانِينَ».

❖ **قوله: بَابُ الْحَدِّ فِي الْقَذْفِ وَالنَّفْيِ وَالتَّعْرِيضِ:** القذف المراد به رمي الآخرين بالزنا، أو اتهامهم في أنسابهم بأنهم لا يثبت نسبهم لآبائهم أو أمهاتهم. والنفي المراد به نفي النسب. وأما التعريض فيتكلم الإنسان كلاماً غير صريح في القذف؛ لكن الناس يفهمون منه معنى القذف والاتهام بالزنا.

ونسبة فعل الزنا والفاحشة إلى الغير، حرام يجلد قائله ثمانين جلدة؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤].

والقذف من كبائر الذنوب، ويحرم على الإنسان أن يقدم عليه، وقد توعد الله القاذف باللعنة في الدنيا والآخرة، والعذاب العظيم، قال الله عز وجل: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْغَٰفِلَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ لُعِنُواْ فِي ٱلدُّنْيَا وَٱلْأَخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [النور:٢٣] وقد قال النبي ﷺ: «**اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمُوبِقَاتِ** وعد منها: **وَقَذْفُ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ الْغَافِلَاتِ**»[١].

❖ **قوله: جَلَدَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ، عَبْدًا فِي فِرْيَةٍ ثَمَانِينَ:** هذا كان رأي عمر بن عبدالعزيز أن القذف يجلد فيه المملوك ثمانين.

وأما الجمهور فيقولون: الحر يجلد ثمانين، والمملوك يجلد أربعين.

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٦٦) ومسلم (٨٩) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

قَالَ أَبُو الزِّنَادِ: فَسَأَلْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَامِرِ بْنِ رَبِيعَةَ، عَنْ ذَلِكَ فَقَالَ: «أَدْرَكْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، وَعُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ وَالْخُلَفَاءَ هَلُمَّ جَرًّا فَمَا رَأَيْتُ أَحَدًا جَلَدَ عَبْدًا فِي فِرْيَةٍ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِينَ»[1].

(١٨) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ رُزَيْقِ بْنِ حَكِيمٍ الْأَيْلِيِّ: «أَنَّ رَجُلاً يُقَالُ لَهُ مِصْبَاحٌ، اسْتَعَانَ ابْنًا لَهُ فَكَأَنَّهُ اسْتَبْطَأَهُ فَلَمَّا جَاءَهُ قَالَ لَهُ: يَا زَانٍ. قَالَ زُرَيْقٌ: فَاسْتَعْدَانِي عَلَيْهِ

❖ **قوله: فَسَأَلْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَامِرِ بْنِ رَبِيعَةَ، عَنْ ذَلِكَ فَقَالَ: أَدْرَكْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، وَعُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ وَالْخُلَفَاءَ هَلُمَّ جَرًّا:** يعني ومن جاء بعدهم.

❖ **قوله: فَمَا رَأَيْتُ أَحَدًا جَلَدَ عَبْدًا فِي فِرْيَةٍ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِينَ:** لأن العبد على النصف من الحر في الحدود.

❖ **قوله: عَنْ رُزَيْقِ بْنِ حَكِيمٍ الْأَيْلِيِّ:** ويقال له: زُريق، والأكثر على تقديم الراء، ثقة[2].

❖ **قوله: أَنَّ رَجُلاً يُقَالُ لَهُ مِصْبَاحٌ، اسْتَعَانَ ابْنًا لَهُ:** يعني طلب منه إعانته في شيء أو عمل.

❖ **قوله: فَكَأَنَّهُ اسْتَبْطَأَهُ:** يعني تأخر عليه الابن.

❖ **قوله: فَلَمَّا جَاءَهُ قَالَ لَهُ: يَا زَانٍ:** يعني أن الأب قذف ابنه بالزنا؛ لأنه غضب من تأخره عليه.

❖ **قوله: قَالَ زُرَيْقٌ: فَاسْتَعْدَانِي عَلَيْهِ:** طلب الابن من زريق أن يقوم معه من أجل هذه الكلمة التي تكلم بها الوالد.

---

(١) صحيح، أخرجه عبد الرزاق (٤٣٨/٧) والبيهقي (٤٣٨/٨) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) انظر: التاريخ الكبير (٣١٨/٣) الثقات للعجلي (٣٦٠/١) الجرح والتعديل (٥٠٤/٣) الثقات لابن حبان (٣٤٧/٦) تهذيب الكمال (١٧٩/٩).

فَلَمَّا أَرَدْتُ أَنْ أَجْلِدَهُ. قَالَ ابْنُهُ: وَاللَّهِ لَئِنْ جَلَـدْتَهُ لأَبُوءَنَّ عَلَى نَفْسِي بِالزِّنَـا. فَلَمَّا قَـالَ ذَلِكَ: أَشْكَلَ عَلَيَّ أَمْرُهُ فَكَتَبْتُ فِيهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَهُـوَ الْوَالِي يَوْمَئِذٍ. أَذْكُرُ لَهُ ذَلِكَ. فَكَتَبَ إِلَيَّ عُمَرُ أَنْ أَجِزْ عَفْـوَهُ. قَـالَ زُرَيْـقٌ: وَكَتَبْتُ إِلَى عُمَـرَ بْنِ عَبْدِالْعَزِيزِ أَيْضًـا: أَرَأَيْتَ رَجُـلاً افْتُرِيَ عَلَيْهِ. أَوْ عَلَى أَبَوَيْهِ. وَقَـدْ هَلَكَا. أَوْ أَحَدُهُمَا قَالَ: فَكَتَبَ إِلَيَّ عُمَرُ: إِنْ عَفَا فَأَجِـزْ عَفْـوَهُ فِي نَفْسِهِ.

❖ **قوله: فَلَمَّا أَرَدْتُ أَنْ أَجْلِدَهُ:** حد القذف.

❖ **قوله: قَالَ ابْنُهُ: وَاللَّهِ لَئِنْ جَلَدْتَهُ لأَبُوءَنَّ عَلَى نَفْسِي بِالزِّنَا:** أي أن الابن أراد أن ينفي عن أبيه حد القذف فقال: إن جلدته لأقرن على نفسي بالزنا.

❖ **قوله: فَلَمَّا قَالَ ذَلِكَ: أَشْكَلَ عَلَيَّ أَمْرُهُ:** يعني في إقامة الحد او قبول العفو عن حد القذف من الولد لوالده.

❖ **قوله: فَكَتَبْتُ فِيهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَهُوَ الْوَالِي يَوْمَئِذٍ. أَذْكُرُ لَهُ ذَلِكَ:** يعني ما كان من الوالد وابنه، ويجلد الوالد عند قذفه لولده في مذهب مالك خلافاً للثلاثة.

❖ **قوله: فَكَتَبَ إِلَيَّ عُمَرُ أَنْ أَجِزْ عَفْوَهُ:** يعني امضه، ولا تجلد الرجل، مما يدل على أن حد القذف حق للمقذوف يجوز له أن يعفو عنه، كما هو مذهب مالك والشافعي وأحمد خلافاً لأبي حنيفة.

❖ **قوله: قَالَ زُرَيْقٌ: وَكَتَبْتُ إِلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ أَيْضًا: أَرَأَيْتَ رَجُلاً افْتُرِيَ عَلَيْهِ. أَوْ عَلَى أَبَوَيْهِ:** يعني أخبرني عن الحكم في رجل افتري عليه أوعلى والديه، والمراد نسبة الزنا لهم.

❖ **قوله: وَقَدْ هَلَكَا. أَوْ أَحَدُهُمَا:** يعني ماتا جميعاً، أو مات أحدهما.

❖ **قوله: قَالَ: فَكَتَبَ إِلَيَّ عُمَرُ: إِنْ عَفَا فَأَجِزْ عَفْوَهُ فِي نَفْسِهِ:** يعني في حق نفسه، دون حق غيره.

وَإِنِ افْتُرِيَ عَلَى أَبَوَيْهِ. وَقَدْ هَلَكَا. أَوْ أَحَدُهُمَا فَخُذْ لَهُ بِـكِتَابِ اللَّهِ. إِلا أَنْ يُرِيدَ سِتْرًا».

قَالَ يَحْيَى، سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «وَذَلِكَ أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ الْمُفْتَرَى عَلَيْهِ يَخَافُ إِنْ كُشِفَ ذَلِكَ مِنْهُ أَنْ تَقُومَ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ فَإِذَا كَانَ عَلَى مَا وَصَفْتُ فَعَفَا جَازَ عَفْوُهُ».

(١٩) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ قَالَ: فِي «رَجُلٍ قَذَفَ قَوْمًا جَمَاعَةً أَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ إِلا حَدٌّ وَاحِدٌ».

قَالَ مَالِكٌ: «وَإِنْ تَفَرَّقُوا فَلَيْسَ عَلَيْهِ إِلا حَدٌّ وَاحِدٌ»[١].

❖ **قوله: وَإِنِ افْتُرِيَ عَلَى أَبَوَيْهِ. وَقَدْ هَلَكَا. أَوْ أَحَدُهُمَا فَخُذْ لَهُ بِكِتَابِ اللَّهِ:** يعني بإقامة الحد على القاذف.

❖ **قوله: إِلا أَنْ يُرِيدَ سِتْرًا:** يعني إن خشي الابن أن يظهر القاذف بينة على والديه بما رماهم به، فعفى فاقبل عفوه ولا تقم الحد على القاذف.

❖ **قوله: قَالَ يَحْيَى، سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: وَذَلِكَ أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ الْمُفْتَرَى عَلَيْهِ يَخَافُ إِنْ كُشِفَ ذَلِكَ مِنْهُ أَنْ تَقُومَ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ فَإِذَا كَانَ عَلَى مَا وَصَفْتُ فَعَفَا جَازَ عَفْوُهُ:** هذا تفسير من الإمام مالك رحمه الله لقول عمر بن عبد العزيز: أَرَأَيْتَ رَجُلاً افْتُرِيَ عَلَيْهِ. أَوْ عَلَى أَبَوِيْهِ ... إلخ.

❖ **قوله: فِي رَجُلٍ قَذَفَ قَوْمًا جَمَاعَةً:** يعني مجتمعين، بأن قال لهم مثلاً: يا زناة أو أنتم زناة، أو نحو ذلك.

❖ **قوله: أَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ إِلا حَدٌّ وَاحِدٌ:** يعني إذا اتهم مجموعة بهذه التهمة أنه ليس عليه إلا حد واحد للجميع، هكذا قال عروة.

❖ **قوله: قَالَ مَالِكٌ: وَإِنْ تَفَرَّقُوا فَلَيْسَ عَلَيْهِ إِلا حَدٌّ وَاحِدٌ:** لأنه قذف واحد، أما إذا قذف بكلمات مستقلة، فعند مالك: يكفي حد واحد، وقال الشافعي وأحمد: لكل واحد حد مستقل.

---

(١) أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (٤١٠/٧) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

حَدَّثنِي مَالِكٌ، عَنْ أَبِـي الرِّجَالِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ حَارِثَةَ بْنِ النُّعْمَانِ الأَنصَارِيِّ، ثُمَّ مِنْ بَنِي النَّجَّارِ عَنْ أُمِّهِ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ: «أَنَّ رَجُلَيْنِ اسْتَبَّا فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَقَالَ أَحَدُهُمَا لِلآخَرِ: وَاللَّهِ مَا أَبِـي بِـزَانٍ. وَلا أُمِّي بِـزَانِيَةٍ. فَاسْتَشَارَ فِي ذَلِكَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فَقَالَ قَائِلٌ: مَدَحَ أَبَاهُ وَأُمَّهُ. وَقَالَ آخَرُونَ: قَدْ كَانَ لأَبِـيهِ وَأُمِّهِ مَدْحٌ غَيْرُ هَذَا، نَرَى أَنْ تَجْلِدَهُ الْحَدَّ فَجَلَدَهُ عُمَرُ الْحَدَّ ثَمَانِينَ»[1].

قَالَ مَالِكٌ: «لا حَدَّ عِنْدَنَا إِلا فِي نَفْيٍ أَوْ قَذْفٍ أَوْ تَعْرِيضٍ

❖ قوله: أَنَّ رَجُلَيْنِ اسْتَبَّا: يعني شتم كلٌّ منهما الآخر.

❖ قوله: فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ: يعني زمن خلافته.

❖ قوله: فَقَالَ أَحَدُهُمَا لِلآخَرِ: وَاللَّهِ مَا أَبِي بِزَانٍ. وَلا أُمِّي بِزَانِيَةٍ. فَاسْتَشَارَ فِي ذَلِكَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: يعني سأل علماء الصحابة رضي الله عنهم.

❖ قوله: فَقَالَ قَائِلٌ: مَدَحَ أَبَاهُ وَأُمَّهُ: فلا شيء عليه، وهذا مذهب أبي حنيفة والشافعي.

❖ قوله: وَقَالَ آخَرُونَ: قَدْ كَانَ لأَبِيهِ وَأُمِّهِ مَدْحٌ غَيْرُ هَذَا: لأن عدوله إلى هذا اللفظ في مقام الاستباب تعريض بالقذف لوالدي الرجل الآخر؛ لأنه يفهم من هذا اللفظ إتهام المقابل له بأن والديه قد زنيا.

❖ قوله: نَرَى أَنْ تَجْلِدَهُ الْحَدَّ: يعني حد القذف وهذا مذهب مالك.

❖ قوله: فَجَلَدَهُ عُمَرُ الْحَدَّ ثَمَانِينَ: يعني ثمانين جلدة.

❖ قوله: لا حَدَّ عِنْدَنَا إِلا فِي نَفْيٍ: أي في نفي لولد ثابت النسب.

❖ قوله: أَوْ قَذْفٍ: يعني رمي صريح بالزنا.

❖ قوله: أَوْ تَعْرِيضٍ: يعني بالزنا أو النفي.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٨/ ٤٤٠) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

يُرَى أَنَّ قَائِلَهُ إِنَّمَا أَرَادَ بِذَلِكَ نَفْيًا أَوْ قَذْفًا فعَلَى مَنْ قَالَ ذَلِكَ الْحَدُّ تَامًّا».

قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ إِذَا نَفَى رَجُلٌ رَجُلاً مِنْ أَبِيهِ، فَإِنَّ عَلَيْهِ الْحَدَّ وَإِنْ كَانَتْ أُمُّ الَّذِي نُفِيَ مَمْلُوكَةً فَإِنَّ عَلَيْهِ الْحَدَّ».

❖ **قوله: يُرَى أَنَّ قَائِلَهُ إِنَّمَا أَرَادَ بِذَلِكَ نَفْيًا أَوْ قَذْفًا فعَلَى مَنْ قَالَ ذَلِكَ الْحَدُّ تَامًّا**: يعني ثمانين جلدة، كما تقدم من فعل عمر رضي الله عنه.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ إِذَا نَفَى رَجُلٌ رَجُلاً مِنْ أَبِيهِ، فَإِنَّ عَلَيْهِ الْحَدَّ وَإِنْ كَانَتْ أُمُّ الَّذِي نُفِيَ مَمْلُوكَةً فَإِنَّ عَلَيْهِ الْحَدَّ**: لأن العبرة بالأب، وهو ثابت نسبه له، وإن كانت أمه أمة.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

بَابُ مَا لا حَدَّ فيه

قَالَ مَالِكٌ إِنَّ أَحْسَنَ مَا سُمِعَ فِي الأَمَةِ يَقَعُ بِـهَا الرَّجُلُ وَلَهُ فِيهَا شِرْكٌ: «أَنَّهُ لا يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ. وَأَنَّهُ يُلْحَقُ بِـهِ الْوَلَدُ. وَتُقَوَّمُ عَلَيْهِ الْجَارِيَةُ حِينَ حَمَلَتْ. فَيُعْطَى شُرَكَاؤُهُ حِصَصَهُمْ مِنَ الثَّمَنِ. وَتَكُونُ الْجَارِيَةُ لَهُ وَعَلَى هَذَا الأَمْرُ عِنْدَنَا».

قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُحِلُّ لِلرَّجُلِ جَارِيَتَهُ: «إِنَّهُ إِنْ أَصَابَهَا الَّذِي أُحِلَّتْ لَهُ قُوِّمَتْ عَلَيْهِ. يَوْمَ أَصَابَهَا حَمَلَتْ أَوْ لَمْ تَحْمِلْ وَدُرِئَ عَنْهُ الْحَدُّ بِـذَلِكَ. فَإِنْ حَمَلَتْ أُلْحِقَ بِـهِ الْوَلَدُ».

❖ **قوله: باب ما لا حد فيه:** أي سيذكر في هـذا الباب مسائل من الزنا المحـرم ما لا يجب فيها الحد.

❖ **قوله: فِي الأَمَةِ يَقَعُ بِهَا الرَّجُلُ وَلَهُ فِيهَا شِرْكٌ:** يعني يجامعها، وهي ليست ملكاً خالصاً له بل له فيها شرك.

❖ **قوله: أَنَّهُ لا يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ:** لأن حصته التي له فيها شبهة تدرأ الحد عنه، وهذا مذهب الأئمة الأربعة.

❖ **قوله: وَأَنَّهُ يُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ:** لأنه منه.

❖ **قوله: وَتُقَوَّمُ عَلَيْهِ الْجَارِيَةُ حِينَ حَمَلَتْ:** يعني يقدر ثمنها.

❖ **قوله: فَيُعْطَى شُرَكَاؤُهُ حِصَصَهُمْ مِنَ الثَّمَنِ. وَتَكُونُ الْجَارِيَةُ لَهُ وَعَلَى هَذَا الأَمْرُ عِنْدَنَا:** يعني يدفع لشركائه نصيبهم من ثمن الجارية بعد التقويم، وتكون الجارية كلها له، وتصبح أم ولد له.

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يُحِلُّ لِلرَّجُلِ جَارِيَتَهُ:** يعني يحل له وطؤها.

❖ **قوله: إِنَّهُ إِنْ أَصَابَهَا الَّذِي أُحِلَّتْ لَهُ قُوِّمَتْ عَلَيْهِ يَوْمَ أَصَابَهَا حَمَلَتْ أَوْ لَمْ تَحْمِلْ وَدُرِئَ عَنْهُ الْحَدُّ بِذَلِكَ:** يعني إن وطئها قومت عليه يوم وطئها، ودفع ثمنها لمن أحلها له وصارت في ملكه، ويدرأ عنه الحد للشبهة.

❖ **قوله: فَإِنْ حَمَلَتْ أُلْحِقَ بِهِ الْوَلَدُ:** لأن وطء الشبهة يدرأ الحـد ويلحـق الولد.

قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَقَعُ عَلَى جَارِيَةِ ابْنِهِ أَوِ ابْنَتِهِ: «أَنَّهُ يُدْرَأُ عَنْهُ الْحَدُّ. وَتُقَامُ عَلَيْهِ الْجَارِيَةُ حَمَلَتْ أَوْ لَمْ تَحْمِلْ».

(٢٠) حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، قَالَ لِرَجُلٍ خَرَجَ بِجَارِيَةٍ لامْرَأَتِهِ مَعَهُ فِي سَفَرٍ. فَأَصَابَهَا فَغَارَتِ امْرَأَتُهُ. فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ؟ فَقَالَ: وَهَبْتُهَا لِي. فَقَالَ عُمَرُ: «لَتَأْتِينِي بِالْبَيِّنَةِ. أَوْ لأَرْمِيَنَّكَ بِالْحِجَارَةِ». قَالَ: فَاعْتَرَفَتِ امْرَأَتُهُ أَنَّهَا وَهَبَتْهَا لَهُ[(١)].

❖ **قوله: فِي الرَّجُلِ يَقَعُ عَلَى جَارِيَةِ ابْنِهِ أَوِ ابْنَتِهِ، أَنَّهُ يُدْرَأُ عَنْهُ الْحَدُّ. وَتُقَامُ عَلَيْهِ الْجَارِيَةُ حَمَلَتْ أَوْ لَمْ تَحْمِلْ:** يعني أن يعرف قيمة الجارية ويطلب منه أن يدفع قيمة الجارية، والقول بعدم الحد على من وطئ جارية ولده مذهب الأئمة الأربعة.

❖ **قوله: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، قَالَ لِرَجُلٍ خَرَجَ بِجَارِيَةٍ لامْرَأَتِهِ مَعَهُ فِي سَفَرٍ. فَأَصَابَهَا:** يعني وطئها.

❖ **قوله: فَغَارَتِ امْرَأَتُهُ:** من وطئه لجاريتها.

❖ **قوله: فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ؟ فَقَالَ: وَهَبْتُهَا لِي:** وهذا اعتراف من الرجل بوطئها.

❖ **قوله: فَقَالَ عُمَرُ: لَتَأْتِينِي بِالْبَيِّنَةِ. أَوْ لأَرْمِيَنَّكَ بِالْحِجَارَةِ:** يعني لتأتيني بشهود يشهدون أنها وهبتها لك، أو لأقيمن عليك حد الزنا بالرجم.

❖ **قوله: قَالَ: فَاعْتَرَفَتِ امْرَأَتُهُ أَنَّهَا وَهَبَتْهَا لَهُ:** فدرئ عنه الحد باعترافها بالهبة.

---

(١) منقطع.

بَابُ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ

(٢١) حَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَطَعَ فِي مِجَنٍّ ثَمَنُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ»(١).

❖ **قوله: بَابُ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ**: الشريعة جاءت بتحريم الاعتداء على أموال الآخرين، قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ﴾ [النساء: ٢٩]. ومن أنواع أكل مال الآخرين بالباطل: السرقة، فلا يجوز لإنسان أن يقدم عليها.

ويقول النبي ﷺ: «**إِنَّ دِمَاءَكُمْ، وَأَمْوَالَكُمْ، وَأَعْرَاضَكُمْ، بَيْنَكُمْ حَرَامٌ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا**»(٢).

ومن هنا جاءت الشريعة بتحريم السرقة وإثبات العقوبة على السارق. قال تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقۡطَعُوٓاْ أَيۡدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلٗا مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٞ﴾ [المائدة: ٣٨].

❖ **قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَطَعَ فِي مِجَنٍّ ثَمَنُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ**: والمجن الترس الذي يلبسه المحارب ليقيه من ضربات الأعداء، قال: ثمنه ثلاثة دراهم، مما يدل على أن من سرق مالاً قليلاً فإنه لا يقام عليه الحد، إنما يقام الحد على من سرق النصاب.

والنصاب عند الجمهور ثلاثة دراهم، والدرهم قرابة الثلاثة جرامات وبالتالي من سرق قيمة التسعة جرامات فضة أو ربع دينار ذهب فإنه يقطع. =

---

(١) أخرجه البخاري (٦٧٩٥) عن إسماعيل، ومسلم (١٦٨٦) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) أخرجه البخاري (٦٧) ومسلم (١٦٧٩) من حديث أبي بكرة ﷺ.

(٢٢) وَ حَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي حُسَيْنٍ الْمَكِّيِّ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«لا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ. وَلا فِي حَرِيسَةِ جَبَلٍ فَإِذَا آوَاهُ الْمُرَاحُ أَوِ الْجَرِينُ فَالْقَطْعُ فِيمَا يَبْلُغُ ثَمَنَ الْمِجَنِّ»**[١].

=قال مالك[٢] وأحمد[٣] بأن التقدير يكون بالفضة، وقال الشافعي: التقدير يكون بالذهب[٤]، وأما الإمام أبو حنيفة فيرى أن القطع لا يكون إلا لمن سرق عشرة دراهم[٥].

❖ **قوله: عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي حُسَيْنٍ الْمَكِّيِّ**: ثقة[٦].

❖ **قوله: لا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ**: الثمر ناتج الشجر، والمعلق الذي يكون على الشجرة ذلك لأنه لم يوضع في حرز يحفظ فيه ذلك المال.

❖ **قوله: وَلا فِي حَرِيسَةِ جَبَلٍ**: أي ما تحرس في الجبل من المواشي، ولم توضع في المكان الذي يحفظ فيه أمثالها.

❖ **قوله: فَإِذَا آوَاهُ الْمُرَاحُ**: أي رجعت هذه البهائم إلى مكانها الذي تحفظ فيه عادة فسرقت فحينئذ يثبت حكم القطع.

❖ **قوله: أَوِ الْجَرِينُ**: أي المكان المخصص لحفظ الثمر.

❖ **قوله: فَالْقَطْعُ فِيمَا يَبْلُغُ ثَمَنَ الْمِجَنِّ**: يعني إذا سرق من الحرز ما يساوي نصاباً فإنه يقطع في ذلك.

---

(١) مرسل، أخرجه البيهقي (٨/٤٦٣) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) المدونة (٤/٥٢٧) الإشراف (٢/٩٤٣) المعونة ص (١٤١٣) الدسوقي (٤/٣٣٢).

(٣) المغني (٩/١٠٥) المبدع (٧/٤٣٣) الإنصاف (١٠/٢٦٢) كشاف القناع (٦/١٣١).

(٤) الأم (٦/١٤٠) الحاوي الكبير (١٣/٢٦٦) المهذب (٣/٣٥٤) تحفة المحتاج (٩/١٢٤).

(٥) التجريد (١١/٥٩٦٣) المبسوط (٩/١٣٧) بدائع الصنائع (٧/٧٧).

(٦) انظر: الطبقات الكبرى (٦/٣٣) التاريخ الكبير (٥/١٣٣) الثقات للعجلي ص (٢٦٧) الجرح والتعديل (٣/٦٥) الثقات لابن حبان (٧/٤٣) تهذيب الكمال (١٥/٢٠٥).

(٢٣) وَ حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِاللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِالرَّحْمَنِ: «أَنَّ سَارِقًا سَرَقَ فِي زَمَانِ عُثْمَانَ أُتْرُجَّةً فَأَمَرَ بِهَا عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ أَنْ تُقَوَّمَ. فَقُوِّمَتْ بِثَلَاثَةِ دَرَاهِمَ. مِنْ صَرْفِ اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَمًا بِدِينَارٍ. فَقَطَعَ عُثْمَانُ يَدَهُ»[(١)].

(٢٤) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ عَائِشَةَ، زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ. أَنَّهَا قَالَتْ: «مَا طَالَ عَلَيَّ. وَمَا نَسِيتُ الْقَطْعُ فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»[(٢)].

(٢٥) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ، عَنْ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، أَنَّهَا قَالَتْ: خَرَجَتْ عَائِشَةُ زَوْجُ النَّبِيِّ ﷺ إِلَى مَكَّةَ وَمَعَهَا مَوْلَاتَانِ لَهَا. وَمَعَهَا غُلَامٌ لِبَنِي عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ

❖ **قوله: أَنَّ سَارِقًا سَرَقَ فِي زَمَانِ عُثْمَانَ أُتْرُجَّةً:** ثمرة تؤكل.

❖ **قوله: فَأَمَرَ بِهَا عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ أَنْ تُقَوَّمَ:** أي أن تعرف قيمتها.

❖ **قوله: فَقُوِّمَتْ بِثَلَاثَةِ دَرَاهِمَ. مِنْ صَرْفِ اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَمًا بِدِينَارٍ. فَقَطَعَ عُثْمَانُ يَدَهُ:** وذلك لأنه سارق للنصاب.

❖ **قوله: مَا طَالَ عَلَيَّ:** يعني الزمان.

❖ **قوله: وَمَا نَسِيتُ:** يعني ما نسيت حكم ما يقطع به السارق.

❖ **قوله: الْقَطْعُ فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا:** وربع الدينار قيمته مقارب للثلاثة دراهم؛ ولأنهم كانوا يصرفون الدينار باثني عشر درهما.

❖ **قوله: خَرَجَتْ عَائِشَةُ زَوْجُ النَّبِيِّ ﷺ إِلَى مَكَّةَ وَمَعَهَا مَوْلَاتَانِ لَهَا. وَمَعَهَا غُلَامٌ لِبَنِي عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ:** وعبد الله أخو عائشة رضي الله عنها.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٨/٤٥٦) من طريق الشافعي وابن بكير، عن مالك به.

(٢) صحيح، أخرجه النسائي (٨/٧٩) من طريق ابن القاسم، عن مالك به.

فَبَعَثَتْ مَعَ الْمَوْلاتَيْنِ بِبُرْدٍ مُرَجَّلٍ قَدْ خِيطَ عَلَيْهِ خِرْقَةٌ خَضْرَاءُ. قَالَتْ: فَأَخَذَ الْغُلامُ الْبُرْدَ فَفَتَقَ عَنْهُ فَاسْتَخْرَجَهُ وَجَعَلَ مَكَانَهُ لِبْدًا أَوْ فَرْوَةً وَخَاطَ عَلَيْهِ، فَلَمَّا قَدِمَتِ الْمَوْلاتَانِ الْمَدِينَةَ دَفَعَتَا ذَلِكَ إِلَى أَهْلِهِ، فَلَمَّا فَتَقُوا عَنْهُ وَجَدُوا فِيهِ اللِّبْدَ وَلَمْ يَجِدُوا الْبُرْدَ. فَكَلَّمُوا الْمَرْأَتَيْنِ فَكَلَّمَتَا عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ أَوْ كَتَبَتَا إِلَيْهَا وَاتَّهَمَتَا الْعَبْدَ. فَسُئِلَ الْعَبْدُ عَنْ ذَلِكَ. فَاعْتَرَفَ. فَأَمَرَتْ بِهِ عَائِشَةُ زَوْجُ النَّبِيِّ ﷺ فَقُطِعَتْ يَدُهُ. وَقَالَتْ عَائِشَةُ: «الْقَطْعُ فِي رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»[(١)].

❖ **قوله: فَبَعَثَتْ مَعَ الْمَوْلاتَيْنِ بِبُرْدٍ مُرَجَّلٍ:** البرد ثوب مخطط، مرجل أي عليه آثار ورسوم.

❖ **قوله: قَدْ خِيطَ عَلَيْهِ خِرْقَةٌ خَضْرَاءُ:** أي وضعت فيه خرقة من أجل أن يوضع فيها شيء من المال.

❖ **قوله: فَأَخَذَ الْغُلامُ الْبُرْدَ فَفَتَقَ عَنْهُ** - أي نقض خياطته - **فَاسْتَخْرَجَهُ وَجَعَلَ مَكَانَهُ لِبْدًا أَوْ فَرْوَةً وَخَاطَ عَلَيْهِ:** أي فقطع تلك الخرقة فاستخرج المال والخرقة من الثوب وجعل مكانه لبداً أي شعر يتلبد أو فروةً أي جلد غنم يلبس وخاط عليه.

❖ **قوله: فَلَمَّا قَدِمَتِ الْمَوْلاتَانِ الْمَدِينَةَ دَفَعَتَا ذَلِكَ إِلَى أَهْلِهِ، فَلَمَّا فَتَقُوا عَنْهُ وَجَدُوا فِيهِ اللِّبْدَ وَلَمْ يَجِدُوا الْبُرْدَ:** يعني لما شقوا ذلك المكان وجدوا فيه اللبد، ولم يجدوا المال الذي وضعوه فيه، ولم يجدا البرد.

❖ **قوله: فَكَلَّمُوا الْمَرْأَتَيْنِ:** يعني أين ذلك المال؟

❖ **قوله: فَكَلَّمَتَا عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ أَوْ كَتَبَتَا إِلَيْهَا وَاتَّهَمَتَا الْعَبْدَ. فَسُئِلَ الْعَبْدُ عَنْ ذَلِكَ. فَاعْتَرَفَ:** يعني بسرقة المال والبرد.

❖ **قوله: فَأَمَرَتْ بِهِ عَائِشَةُ زَوْجُ النَّبِيِّ ﷺ، فَقُطِعَتْ يَدُهُ. وَقَالَتْ عَائِشَةُ: «الْقَطْعُ فِي رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»:** يعني هذا النصاب الذي فيه القطع. =

---

(١) صحيح، أخرجه الشافعي في المسند ص(٣٣٥) برقم [١٥٨٨] والنسائي (٤٩٣٠) وفي الكبرى (٧٣٧٧) من حديث ابن القاسم، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤٩٦٧) من طريق ابن وهب، والبيهقي (٨/ ٤٨٠) من طريق الشافعي وابن بكير، عن مالك به.

وَقَالَ مَالِكٌ: «أَحَبُّ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ إِلَيَّ ثَلاثَةُ دَرَاهِمَ. وَإِنِ ارْتَفَعَ الصَّرْفُ أَوِ اتَّضَعَ. وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَطَعَ فِي مِجَنٍّ قِيمَتُهُ ثَلاثَةُ دَرَاهِمَ. وَأَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَطَعَ فِي أُتْرُجَّةٍ قُوِّمَتْ بِثَلاثَةِ دَرَاهِمَ. وَهَذَا أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيَّ فِي ذَلِكَ».

=وقد اختلف أهل العلم في المماليك إذا سرق الواحد منهم، هل يقام عليه الحد أولا يقام؟ على قولين مشهورين، والأئمة الأربعة يرون إقامة حد القطع على العبد إذا سرق؛ لعموم أدلة حد القطع؛ لكن المراد هنا أن الحد في السرقة والقطع فيها لا يقام إلا على من سرق النصاب.

❖ **قوله: أَحَبُّ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ إِلَيَّ ثَلاثَةُ دَرَاهِمَ. وَإِنِ ارْتَفَعَ الصَّرْفُ أَوِ اتَّضَعَ:** لأن قيمة الذهب والفضة تختلف ما بين زمان وآخر، فعند مالك يقول: الأولى أن نقومها بالفضة، ووافقه أحمد خلافاً للشافعي.

❖ **قوله: وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَطَعَ فِي مِجَنٍّ قِيمَتُهُ ثَلاثَةُ دَرَاهِمَ:** كما تقدم، والدراهم من الفضة.

❖ **قوله: وَأَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَطَعَ فِي أُتْرُجَّةٍ قُوِّمَتْ بِثَلاثَةِ دَرَاهِمَ:** وقد تقدم ذلك أيضاً، فاعتبر التقويم بالدراهم، لا بالدنانير.

❖ **قوله: وَهَذَا أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيَّ فِي ذَلِكَ:** يعني مما يدل على أن في المسألة أقوالاً أخرى سمعها مالك.

* * * * *

بَابُ مَا جَاءَ فِي قَطْعِ الآبِقِ وَالسَّارِقِ

(٢٦) حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، أَنَّ عَبْدًا لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، سَرَقَ وَهُوَ آبِقٌ فَأَرْسَلَ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ إِلَى سَعِيدِ بْنِ الْعَاصِ – وَهُوَ أَمِيرُ الْمَدِينَةِ – لِيَقْطَعَ يَدَهُ فَأَبَى سَعِيدٌ أَنْ يَقْطَعَ يَدَهُ. وَقَالَ: «لا تُقْطَعُ يَدُ الآبِقِ السَّارِقِ إِذَا سَرَقَ». فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: فِي أَيِّ كِتَابِ اللَّهِ وَجَدْتَ هَذَا ثُمَّ أَمَرَ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ «فَقُطِعَتْ يَدُهُ»[١].

❖ **قوله: بَابُ مَا جَاءَ فِي قَطْعِ الآبِقِ وَالسَّارِقِ:** الآبق العبد الهارب من سيده.

❖ **قوله: أَنَّ عَبْدًا لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، سَرَقَ وَهُوَ آبِقٌ:** يعني كان هارباً وسرق وقت هروبه.

❖ **قوله: فَأَرْسَلَ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ إِلَى سَعِيدِ بْنِ الْعَاصِ – وَهُوَ أَمِيرُ الْمَدِينَةِ – لِيَقْطَعَ يَدَهُ:** يعني في السرقة.

❖ **قوله: فَأَبَى سَعِيدٌ أَنْ يَقْطَعَ يَدَهُ. وَقَالَ: لا تُقْطَعُ يَدُ الآبِقِ السَّارِقِ إِذَا سَرَقَ:** يعني تعلل بذلك القول.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: فِي أَيِّ كِتَابِ اللَّهِ وَجَدْتَ هَذَا:** يعني أنكر عليه قوله؛ لأن آية قطع السارق عامة.

❖ **قوله: ثُمَّ أَمَرَ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ، فَقُطِعَتْ يَدُهُ:** لقوة الدليل عنده، واستدل الشافعي بهذا على السيد يملك حق إقامة حد القطع على مملوكه، والجمهور على أن إقامة الحد بالقطع إلى السلطان ونوابهم دون غيرهم.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٨/٢٦٦) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢٧) وَ حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ رُزَيْقِ بْنِ حَكِيمٍ: «أَنَّهُ أَخْبَرَهُ، أَنَّهُ أَخَذَ عَبْدًا آبِقًا. قَدْ سَرَقَ قَالَ: فَأَشْكَلَ عَلَيَّ أَمْرُهُ. قَالَ: فَكَتَبْتُ فِيهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ أَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ وَهُوَ الْوَالِي يَوْمَئِذٍ. قَالَ: فَأَخْبَرْتُهُ أَنَّنِي كُنْتُ أَسْمَعُ: أَنَّ الْعَبْدَ الآبِقَ إِذَا سَرَقَ وَهُوَ آبِقٌ لَمْ تُقْطَعْ يَدُهُ. قَالَ: فَكَتَبَ إِلَيَّ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ نَقِيضَ كِتَابِي يَقُولُ: كَتَبْتَ إِلَيَّ أَنَّكَ كُنْتَ تَسْمَعُ أَنَّ الْعَبْدَ الآبِقَ إِذَا سَرَقَ لَمْ تُقْطَعْ يَدُهُ. وَإِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة:٣٨] فَإِنْ بَلَغَتْ سَرِقَتُهُ رُبُعَ دِينَارٍ فَصَاعِدًا فَاقْطَعْ يَدَهُ». وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ، وَسَالِمَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ، وَعُرْوَةَ بْنَ الزُّبَيْرِ، كَانُوا يَقُولُونَ: «إِذَا سَرَقَ الْعَبْدُ الآبِقُ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ قُطِعَ»[1]. قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ الأَمْرُ الَّذِي لا اخْتِلافَ فِيهِ عِنْدَنَا أَنَّ الْعَبْدَ الآبِقَ إِذَا سَرَقَ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ قُطِعَ».

❖ **قوله: أَنَّهُ أَخَذَ عَبْدًا آبِقًا. قَدْ سَرَقَ قَالَ: فَأَشْكَلَ عَلَيَّ أَمْرُهُ. قَالَ: فَكَتَبْتُ فِيهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ أَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ وَهُوَ الْوَالِي يَوْمَئِذٍ:** وقد تقدم أن العبد الآبق إذا بلغت سرقته ربع دينار فصاعداً فإنه تقطع يده.

ثم روى عن القاسم وسالم وعروة أنهم كانوا يقولون إذا سرق العبد الآبق ما يجب فيه القطع قطع، وبذلك قال الجمهور خلافاً لأبي حنيفة.

وقال مالك: لا اختلاف عندنا أن العبد الآبق إذا سرق ما يجب فيه القطع قطع، وهذا قول الجمهور، وذكر عن ابن عباس: أن المملوك إذا سرق فإنه لا يثبت عليه القطع لأن العقوبة حينئذ تتعدى إلى سيده.

---

(١) أخرجه البيهقي (٤٦٦/٨) من طريق الشافعي، عن مالك به.

بَابُ تَرْكِ الشَّفَاعَةِ لِلسَّارِقِ إِذَا بَلَغَ السُّلْطَانَ

(٢٨) وَ حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ صَفْوَانَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ صَفْوَانَ، أَنَّ صَفْوَانَ بْنَ أُمَيَّةَ قِيلَ لَهُ: إِنَّهُ مَنْ لَمْ يُهَاجِرْ هَلَكَ فَقَدِمَ صَفْوَانُ بْنُ أُمَيَّةَ الْمَدِينَةَ فَنَامَ فِي الْمَسْجِدِ. وَتَوَسَّدَ رِدَاءَهُ. فَجَاءَ سَارِقٌ فَأَخَذَ رِدَاءَهُ.

❖ **قوله: بَابُ تَرْكِ الشَّفَاعَةِ لِلسَّارِقِ إِذَا بَلَغَ السُّلْطَانَ:** أي أن السارق إذا وصل أمره للجهات الرسمية التي تطبق الحد عليه، فلا يجوز لإنسان أن يتكلم فيه أو أن يشفع فيه من أجل ألا يقام عليه الحد، بل إن من المعاصي الشفاعة في الحدود، أما إذا كانت السرقة لم تبلغ السلطان بعد، وكان الأمر عند المسروق منه، فحينئذ يجوز للإنسان أن يشفع عند المسروق منه.

وأما بالنسبة لحد السرقة هل يقام قبل مطالبة المسروق منه أو لا يقام؟ فالجمهور يقولون: لا يقام حد السرقة إلا إذا طالب المسروق منه بماله الذي سرق منه. وقال الإمام مالك: قد يقام حد القطع ولو لم يطالب المسروق منه بالمال.

❖ **قوله: أَنَّ صَفْوَانَ بْنَ أُمَيَّةَ قِيلَ لَهُ: إِنَّهُ مَنْ لَمْ يُهَاجِرْ هَلَكَ فَقَدِمَ صَفْوَانُ بْنُ أُمَيَّةَ الْمَدِينَةَ:** فيه مشروعية الهجرة، والأصل في الهجرة أن تكون من بلد الشرك إلى بلد الإسلام ليكون ذلك أعون للعبد على طاعة الله.

❖ **قوله: فَنَامَ فِي الْمَسْجِدِ:** يعني مسجد النبي ﷺ.

❖ **قوله: وَتَوَسَّدَ رِدَاءَهُ:** يعني جعله وسادة ونام عليه.

❖ **قوله: فَجَاءَ سَارِقٌ فَأَخَذَ رِدَاءَهُ:** فيه أن وجود سارق في بلد لا يعني فساد الأحوال في ذلك البلد، ولا عدم استتباب الأمن فيه؛ لأن النفوس الضعيفة موجودة في كل زمان.

فَأَخَذَ صَفْوَانُ السَّارِقَ فَجَاءَ بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ تُقْطَعَ يَدُهُ، فَقَالَ لَهُ صَفْوَانُ: إِنِّي لَمْ أُرِدْ هَذَا يَا رَسُولَ اللَّهِ هُوَ عَلَيْهِ صَدَقَةٌ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «فَهَلا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ»[1].

(٢٩) وَ حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ: أَنَّ الزُّبَيْرَ بْنَ الْعَوَّامِ، لَقِيَ رَجُلاً قَدْ أَخَذَ سَارِقًا. وَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِهِ إِلَى السُّلْطَانِ. فَشَفَعَ لَهُ الزُّبَيْرُ لِيُرْسِلَهُ. فَقَالَ: لا حَتَّى أَبْلُغَ بِهِ السُّلْطَانَ. فَقَالَ الزُّبَيْرُ: «إِذَا بَلَغْتَ بِهِ السُّلْطَانَ فَلَعَنَ اللَّهُ الشَّافِعَ وَالْمُشَفِّعَ»[2].

❖ **قوله: فَأَخَذَ صَفْوَانُ السَّارِقَ فَجَاءَ بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ**: أي تنبه له واستيقظ من نومه فأمسك بالسارق، وجاء به إلى رسول الله ﷺ.

❖ **قوله: فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ تُقْطَعَ يَدُهُ**: لتوفر شروط القطع.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ صَفْوَانُ: إِنِّي لَمْ أُرِدْ هَذَا يَا رَسُولَ اللَّهِ هُوَ عَلَيْهِ صَدَقَةٌ**: يعني أن صفوان لم يرد قطع يده، قال: يا رسول الله إنما كنت أريد مالي، وهو الآن عليه صدقة.

❖ **قوله: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: فَهَلا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ**: أي هلا كان عفوك وصفحك عنه قبل أن تحضره إليّ، مما يعني أنه إذا وجد السارق عند السلطان فحينئذ لا تقبل الشفاعة، ولا يقبل تنازل المسروق عنه عن السارق.

وفيه دلالة على أن المال المسروق يتم إرجاعه إلى المسروق منه، ولا يقر ولا يبقي عند السارق، كما قال الجمهور خلافاً لأبي حنيفة.

❖ **قوله: أَنَّ الزُّبَيْرَ بْنَ الْعَوَّامِ، لَقِيَ رَجُلاً قَدْ أَخَذَ سَارِقًا. وَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِهِ إِلَى السُّلْطَانِ. فَشَفَعَ لَهُ الزُّبَيْرُ لِيُرْسِلَهُ. فَقَالَ: لا حَتَّى أَبْلُغَ بِهِ السُّلْطَانَ. فَقَالَ الزُّبَيْرُ: إِذَا بَلَغْتَ بِهِ السُّلْطَانَ فَلَعَنَ اللَّهُ الشَّافِعَ وَالْمُشَفِّعَ**: هنا شفاعة قبل وصول الأمر=

---

(١) مرسل، أخرجه الشافعي في السنن المأثورة ص(٤٠٠) والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٥٧/٦) من طريق ابن وهب، والطبراني في الكبير (٤٧/٨) من طريق أبي عاصم، والبيهقي (٤٦١/٨) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢) منقطع، وقد أخرجه بسند آخر الطبراني في الأوسط (٢٢٨٤) والدارقطني (٣٤٦٧) وفي إسناده أبوغزية ضعيف

(٣٠) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ، عَنْ أَبِيهِ: «أَنَّ رَجُلاً مِنْ أَهْلِ الْيَمَنِ أَقْطَعَ الْيَدِ وَالرِّجْلِ قَدِمَ فَنَزَلَ عَلَى أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ فَشَكَا إِلَيْهِ أَنَّ عَامِلَ الْيَمَنِ قَدْ ظَلَمَهُ.

=إلى السلطان، فقال الرجل: لا أقبل شفاعتك حتى أبلغ به السلطان. فقال الزبير: إذا بلغت بالسارق السلطان فلعن الله الشافع والمشفع، ولا يجوز الشفاعة حينئذ، وقد ورد في الحديث: **«تعافوا الحدود فيما بينكم، فما بلغني من حد فقد وجب»**[١].

(١٦٦) مسألة: ما هي شروط القطع في السرقة؟

شروط القطع في السرقة ثمانية شروط:

الشرط الأول: وجود السرقة، وهي أخذ مال معصوم خفية، فإن لم يكن هناك سرقة فلا قطع.

الشَّرط الثَّاني: أن يكون السارق أهلاً للقطع بحيث يكون مكلفاً مختاراً.

الشرط الثالث: أن يكون المسروق مالاً محترماً، أما إذا كان المسروق غير مال أو مال غير محترم فإنه لا قطع.

الشَّرط الرابع: أن يكون المسروق نصاباً، وهو ربع دينار، أو ثلاثة دراهم.

الشَّرط الخامس: أن تكون السَّرقة بإخراج المال مِنْ حِرْزِ مثله.

الشَّرط السادس: أن تنتفي الشُّبهة، فإن كان هناك شبهةٌ فإنَّنا ننفي الحدَّ.

الشَّرط السابع: أن تثبت السَّرقة، وثبوت السرقة يكون بشهادة عدلين، أو إقرار السارق وبقائه على إقراره حتى إنفاذ الحد.

الشرط الثامن: أن يُطالب المسروق بالمال المسروق منه عند الحاكم.

❖ **قوله: أَنَّ رَجُلاً مِنْ أَهْلِ الْيَمَنِ أَقْطَعَ الْيَدِ وَالرِّجْلِ:** ذلك أنه قد قطعت يده ورجله في سرقات سابقة.

❖ **قوله: قَدِمَ فَنَزَلَ عَلَى أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ:** يعني في المدينة.

❖ **قوله: فَشَكَا إِلَيْهِ أَنَّ عَامِلَ الْيَمَنِ قَدْ ظَلَمَهُ:** يعني قطعه وهو ليس بسارق.

---

(١) صحيح، أخرجه أبوداود (٤٣٧٦) والنسائي (٤٨٨٥).

فَكَانَ يُصَلِّي مِنَ اللَّيْلِ، فَيَقُولُ أَبُو بَكْرٍ: وَأَبِيكَ مَا لَيْلُكَ بِلَيْلِ سَارِقٍ. ثُمَّ إِنَّهُمْ فَقَدُوا عِقْدًا لأَسْمَاءَ بِنْتِ عُمَيْسٍ امْرَأَةِ أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ فَجَعَلَ الرَّجُلُ يَطُوفُ مَعَهُمْ. وَيَقُولُ: اللَّهُمَّ عَلَيْكَ بِمَنْ بَيَّتَ أَهْلَ هَذَا الْبَيْتِ الصَّالِحِ. فَوَجَدُوا الْحُلِيَّ عِنْدَ صَائِغٍ. زَعَمَ أَنَّ الأَقْطَعَ جَاءَهُ بِهِ. فَاعْتَرَفَ بِهِ الأَقْطَعُ، أَوْ شُهِدَ عَلَيْهِ بِهِ. فَأَمَرَ بِهِ أَبُو بَكْرٍ الصِّدِّيقُ فَقُطِعَتْ يَدُهُ الْيُسْرَى.

❖ **قوله: فَكَانَ يُصَلِّي مِنَ اللَّيْلِ، فَيَقُولُ أَبُو بَكْرٍ: وَأَبِيكَ مَا لَيْلُكَ بِلَيْلِ سَارِقٍ:** أي هذه ليست أفعال السارق، أن يقوم طول الليل بصلاة التهجد، قال الزرقاني: أراد ورب أبيك، وهي للتعجب لا للقسم.

❖ **قوله: ثُمَّ إِنَّهُمْ فَقَدُوا عِقْدًا لأَسْمَاءَ بِنْتِ عُمَيْسٍ امْرَأَةِ أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ فَجَعَلَ الرَّجُلُ يَطُوفُ مَعَهُمْ:** يعني يبحث عن ذلك العقد، أين ذلك العقد؟

❖ **قوله: وَيَقُولُ: اللَّهُمَّ عَلَيْكَ بِمَنْ بَيَّتَ أَهْلَ هَذَا الْبَيْتِ الصَّالِحِ:** يعني عليك بمن أغار على أهل هذا البيت ليلاً وأخذ العقد.

❖ **قوله: فَوَجَدُوا الْحُلِيَّ عِنْدَ صَائِغٍ. زَعَمَ أَنَّ الأَقْطَعَ جَاءَهُ بِهِ:** أي وجدوا العقد عند بائع للذهب، قال: إن الأقطع باعه له.

❖ **قوله: فَاعْتَرَفَ بِهِ الأَقْطَعُ، أَوْ شُهِدَ عَلَيْهِ بِهِ:** يعني بأنه قد سرق.

❖ **قوله: فَأَمَرَ بِهِ أَبُو بَكْرٍ الصِّدِّيقُ فَقُطِعَتْ يَدُهُ الْيُسْرَى:** لأنه أول ما يقطع من السارق اليد اليمنى، ثم بعد ذلك تقطع الرجل اليسرى، ثم تقطع اليد اليسرى، فإن عاد للسرقة قطعت رجله اليمنى هكذا قال المالكية والشافعية والحنابلة في رواية، وقال ربيعة: بأنه لا يكون القطع إلا أول مرة، وقال الحنفية والحنابلة في الرواية الثانية: تقطع يده اليمنى ثم رجله اليسرى فقط، ثم يحبس بعد ذلك.

وَقَالَ أَبُوبَكْرٍ: وَاللَّهِ لَدُعَاؤُهُ عَلَى نَفْسِهِ أَشَدُّ عِنْدِي عَلَيْهِ مِنْ سَرِقَتِهِ»[(١)].

قَالَ يَحْيَى، قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الَّذِي يَسْرِقُ مِرَارًا ثُمَّ يُسْتَعْدَى عَلَيْهِ: إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ إِلا أَنْ تُقْطَعَ يَدُهُ لِجَمِيعِ مَنْ سَرَقَ مِنْهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ. فَإِنْ كَانَ قَدْ أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ قَبْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ سَرَقَ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ، قُطِعَ أَيْضًا».

(٣١) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّ أَبَا الزِّنَادِ أَخْبَرَهُ أَنَّ عَامِلاً لِعُمَرَ بْنِ عَبْدِالْعَزِيزِ أَخَذَ نَاسًا فِي حِرَابَةٍ وَلَمْ يَقْتُلُوا أَحَدًا، فَأَرَادَ أَنْ يَقْطَعَ أَيْدِيَهُمْ أَوْ يَقْتُلَ،

❖ **قوله: وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: وَاللَّهِ لَدُعَاؤُهُ عَلَى نَفْسِهِ أَشَدُّ عِنْدِي عَلَيْهِ مِنْ سَرِقَتِهِ:** لأن كون الإنسان يدعو على نفسه، وهو يعلم أنه كاذب، أو أنه هو الذي سرق، قد يؤثر عليه تأثيراً عظيماً في دنياه وفي آخرته.

❖ **قوله: فِي الَّذِي يَسْرِقُ مِرَارًا ثُمَّ يُسْتَعْدَى عَلَيْهِ:** أي يطلب إقامة الحد عليه، أنه ليس عليه إلا أن تقطع يده لجميع من سرق منه، إذا لم يقم عليه الحد، فإذا تكررت منه السرقة مرات متعددة ولم تقطع يده بعد فإنه لا تقطع يده إلا مرة واحدة لجميع السرقات السابقة، أما إذا سرق وقطعت يده، ثم سرق مرة أخرى بعد قطع اليد، فحينئذ تقطع رجله.

❖ **قوله: أَنَّ عَامِلاً لِعُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ أَخَذَ نَاسًا فِي حِرَابَةٍ وَلَمْ يَقْتُلُوا أَحَدًا:** الحرابة هي قطع السبيل، وتخويف الآمنين من المسافرين، بحيث يسرقون الناس الذين يسافرون، ويكون لهم منعة، ويكون لهم ظهور، بخلاف السارق فإنه يسرق بخفية.

❖ **قوله: فَأَرَادَ أَنْ يَقْطَعَ أَيْدِيَهُمْ أَوْ يَقْتُلَ:** يعني يقيم عليهم حد الحرابة، وتردد بين القتل وقطع الأيدي والأرجل.

---

(١) منقطع، أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (٥/٧٦) من طريق ابن وهب، والبيهقي (٨/٤٧٥) من طريق الشافعي، عن مالك به.

فَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ فِي ذَلِكَ فَكَتَبَ إِلَيْهِ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ: «لَوْ أَخَذْتَ بِأَيْسَرِ ذَلِكَ»[١].

قَالَ يَحْيَى وسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الَّذِي يَسْرِقُ أَمْتِعَةَ النَّاسِ الَّتِي تَكُونُ مَوْضُوعَةً بِالأَسْوَاقِ مُحْرَزَةً قَدْ أَحْرَزَهَا أَهْلُهَا فِي أَوْعِيَتِهِمْ وَضَمُّوا بَعْضَهَا إِلَى بَعْضٍ، إِنَّهُ مَنْ سَرَقَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا مِنْ حِرْزِهِ فَبَلَغَ قِيمَتُهُ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ فَإِنَّ عَلَيْهِ الْقَطْعَ سَوَاءٌ كَانَ صَاحِبُ الْمَتَاعِ عِنْدَ مَتَاعِهِ أَوْ لَمْ يَكُنْ لَيْلاً ذَلِكَ أَوْ نَهَارًا».

قَالَ مَالِكٌ فِي الَّذِي يَسْرِقُ مَا يَجِبُ عَلَيْهِ فِيهِ الْقَطْعُ ثُمَّ يُوجَدُ مَعَهُ مَا سَرَقَ فَيُرَدُّ إِلَى صَاحِبِهِ إِنَّهُ تُقْطَعُ يَدُهُ. قَالَ مَالِكٌ: «فَإِنْ قَالَ قَائِلٌ: كَيْفَ تُقْطَعُ يَدُهُ وَقَدْ أُخِذَ

❖ **قوله: فَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ فِي ذَلِكَ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ عُمَرُ بْنُ عَبْدِالْعَزِيزِ: لَوْ أَخَذْتَ بِأَيْسَرِ ذَلِكَ**: يعني لا تقتلهم ما داموا لم يقتلوا.

❖ **قوله: الأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الَّذِي يَسْرِقُ أَمْتِعَةَ النَّاسِ الَّتِي تَكُونُ مَوْضُوعَةً بِالأَسْوَاقِ مُحْرَزَةً قَدْ أَحْرَزَهَا أَهْلُهَا فِي أَوْعِيَتِهِمْ وَضَمُّوا بَعْضَهَا إِلَى بَعْضٍ**: يعني من سرق شيئاً من حرزه فبلغ قيمته ما يجب فيه القطع فإن عليه القطع.

❖ **قوله: فِي الَّذِي يَسْرِقُ: مَا يَجِبُ عَلَيْهِ فِيهِ الْقَطْعُ ثُمَّ يُوجَدُ مَعَهُ مَا سَرَقَ فَيُرَدُّ إِلَى صَاحِبِهِ إِنَّهُ تُقْطَعُ يَدُهُ**: يعني إذا وجد المال المسروق بحوزة السارق وتم رده لصاحبه، قال: ذلك لا ينفي أن تقطع يده.

ثم ذكر الإمام مالك ما يتعلق بالاستدلال على هذا، فإن الإمام أبا حنيفة يرى أن السارق لا يعيد ما سرقه إذا قطعت يده[٢]، خلافاً للجمهور، وعلل الإمام=

---

(١) أخرجه البيهقي (٤٩٣/٨) من طريق ابن بكير، عن مالك به.

(٢) عِنْدَهُم إِذَا قُطِعَ السَّارِقُ رُدَّتْ السَّرِقَةَ إِلَى صَاحِبِهَا؛ إذا وَجَدَ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ عَيْنَ مَالِهِ، وَمَنْ وَجَدَ عَيْنَ مَالِهِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ، فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَيْهَا فَلا ضَمَانَ عَلَى السَّارِقِ. انظر: المبسوط (١٥٦/٩) بدائع الصنائع (٨٤/٧).

الْمَتَاعُ مِنْهُ وَدُفِعَ إِلَى صَاحِبِهِ؟ فَإِنَّمَا هُوَ بِـمَنْزِلَةِ الشَّارِبِ. يُوجَدُ مِنْهُ رِيحُ الشَّرَابِ الْمُسْكِرِ. وَلَيْسَ بِـهِ سُكْرٌ فَيُجْلَدُ الْحَدَّ»`. قَالَ: «وَإِنَّمَا يُجْلَدُ الْحَدَّ فِي الْمُسْكِرِ إِذَا شَرِبَهُ. وَإِنْ لَمْ يُسْكِرْهُ وَذَلِكَ أَنَّهُ إِنَّمَا شَرِبَهُ لِيُسْكِرَهُ. فَكَذَلِكَ تُقْطَعُ يَدُ السَّارِقِ فِي السَّرِقَةِ. الَّتِي أُخِذَتْ مِنْهُ وَلَوْ لَمْ يَنْتَفِعْ بِـهَا. وَرَجَعَتْ إِلَى صَاحِبِهَا وَإِنَّمَا سَرَقَهَا حِينَ سَرَقَهَا لِيَذْهَبَ بِهَا».

قَالَ مَالِكٌ فِي الْقَوْمِ يَأْتُونَ إِلَى الْبَيْتِ فَيَسْرِقُونَ مِنْهُ جَمِيعًا فَيَخْرُجُونَ بِـالْعِدْلِ يَحْمِلُونَهُ جَمِيعًا أَوِ الصُّنْدُوقِ أَوِ الْخَشَبَةِ أَوْ بِـالْمِكْتَلِ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِمَّا يَحْمِلُهُ الْقَوْمُ جَمِيعًا: «إِنَّهُمْ إِذَا أَخْرَجُوا ذَلِكَ مِنْ حِرْزِهِ. وَهُمْ يَحْمِلُونَهُ جَمِيعًا. فَبَلَغَ ثَمَنُ مَا خَرَجُوا بِـهِ مِنْ ذَلِكَ. مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ. وَذَلِكَ ثَلاثَةُ دَرَاهِمَ فَصَاعِدًا فَعَلَيْهِمُ الْقَطْعُ جَمِيعًا. قَالَ: وَإِنْ خَرَجَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِـمَتَاعٍ عَلَى حِدَتِهِ. فَمَنْ خَرَجَ مِنْهُمْ بِـمَا تَبْلُغُ قِيمَتُهُ ثَلاثَةَ دَرَاهِمَ فَصَاعِدًا فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ. وَمَنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنْهُمْ بِمَا تَبْلُغُ قِيمَتُهُ ثَلاثَةَ دَرَاهِمَ فَلا قَطْعَ عَلَيْهِ».

=مالك بقوله: من وجد منه ريح الشراب المسكر فإنه يجلد في الحد ولو لم يسكر بعد، ولو لم يذهب عقله، وقال: إنما يجلد الحد في المسكر إذا شربه، وإن لم يسكر، لأنه شرب المسكر من أجل أن يحصل له السكر. قال: فهكذا السارق الذي أخذ مال غيره فإنه تقطع يده؛ لأنه أراد بالسرقة الانتفاع بالمسروق ولو لم ينتفع به؛ ولو أعاد المال إلى صاحبه بعد ذلك مادام قد ترافع إلى السلطان.

❖ **قوله: فِي الْقَوْمِ يَأْتُونَ إِلَى الْبَيْتِ فَيَسْرِقُونَ مِنْهُ جَمِيعًا فَيَخْرُجُونَ بِالْعِدْلِ يَحْمِلُونَهُ**: يعني الحمل من الأمتعة ونحوها، أو الصندوق أو ما أشبه ذلك، قال: إذا أخرج ذلك من حرزه، وهم يحملونه جميعاً، وكان نصاباً فإنهم يقطعون جميعاً. فإذا اشترك جماعة في سرقة فإنهم يقطعون جميعاً، قال: أما إذا خرج كل واحد منهم بمتاع على حدته، فحينئذ كل واحد منهم يعتبر فعله سرقة مستقلة، وبالتالي من أخرج منهم النصاب قطعت يده.

قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «الأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ إِذَا كَانَتْ دَارُ رَجُلٍ مُغْلَقَةً عَلَيْهِ لَيْسَ مَعَهُ فِيهَا غَيْرُهُ فَإِنَّهُ لا يَجِبُ عَلَى مَنْ سَرَقَ مِنْهَا شَيْئًا الْقَطْعُ حَتَّى يَخْرُجَ بِهِ مِنَ الدَّارِ كُلِّهَا. وَذَلِكَ أَنَّ الدَّارَ كُلَّهَا هِيَ حِرْزُهُ فَإِنْ كَانَ مَعَهُ فِي الدَّارِ سَاكِنٌ غَيْرُهُ وَكَانَ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ يُغْلِقُ عَلَيْهِ بَابَهُ وَكَانَتْ حِرْزًا لَهُمْ جَمِيعًا فَمَنْ سَرَقَ مِنْ بُيُوتِ تِلْكَ الدَّارِ شَيْئًا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ فَخَرَجَ بِهِ إِلَى الدَّارِ فَقَدْ أَخْرَجَهُ مِنْ حِرْزِهِ إِلَى غَيْرِ حِرْزِهِ وَوَجَبَ عَلَيْهِ فِيهِ الْقَطْعُ».

قَالَ مَالِكٌ وَالأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْعَبْدِ يَسْرِقُ مِنْ مَتَاعِ سَيِّدِهِ: «أَنَّهُ إِنْ كَانَ لَيْسَ مِنْ خَدَمِهِ. وَلا مِمَّنْ يَأْمَنُ عَلَى بَيْتِهِ. ثُمَّ دَخَلَ سِرًّا. فَسَرَقَ مِنْ مَتَاعِ سَيِّدِهِ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ. فَلا قَطْعَ عَلَيْهِ. وَكَذَلِكَ الأَمَةُ إِذَا سَرَقَتْ مِنْ مَتَاعِ سَيِّدِهَا. لا قَطْعَ عَلَيْهَا».

وَقَالَ فِي الْعَبْدِ لا يَكُونُ مِنْ خَدَمِهِ. وَلا مِمَّنْ يَأْمَنُ عَلَى بَيْتِهِ. فَدَخَلَ سِرًّا. فَسَرَقَ مِنْ مَتَاعِ امْرَأَةِ سَيِّدِهِ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ إِنَّهُ تُقْطَعُ يَدُهُ. قَالَ: «وَكَذَلِكَ أَمَةُ الْمَرْأَةِ

❖ **قوله: إِذَا كَانَتْ دَارُ رَجُلٍ مُغْلَقَةً عَلَيْهِ لَيسَ مَعَهُ فِيهَا غَيْرُهُ فَإِنَّهُ لا يَجِبُ عَلَى مَنْ سَرَقَ مِنْهَا شَيْئًا الْقَطْعُ حَتَّى يَخْرُجَ بِهِ مِنَ الدَّارِ كُلِّهَا:** لأنه لا يتم القطع إلا إذا أخذ المال من الحرز، والدار كلها هنا هي الحرز.

❖ **قوله: فِي الْعَبْدِ يَسْرِقُ مِنْ مَتَاعِ سَيِّدِهِ:** ذكر الإمام هنا أن العبد إذا سرق المتاع من سيده ولم يكن من خدمه فإنه حينئذ لا قطع عليه.

وهكذا الأمة لا قطع عليها إذا سرقت من سيدها أو من سيدتها.

أما إذا سرقت الأمة أو العبد من متاع زوج سيدتها، أو من متاع زوجة سيدها، فهنا يجب القطع إذا بلغ المسروق نصاباً، عند مالك وخالفه أبوحنيفة وأحمد فلا قطع عندهما لوجود الشبهة.

إِذَا كَانَتْ لَيْسَتْ بِخَادِمٍ لَهَا. وَلا لِزَوْجِهَا وَلا مِمَّنْ تَأْمَنُ عَلَى بَيْتِهَا. فَدَخَلَتْ سِرًّا فَسَرَقَتْ مِنْ مَتَاعِ سَيِّدَتِهَا مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ فَلا قَطْعَ عَلَيْهَا».

قَالَ مَالِكٌ: «وَكَذَلِكَ أَمَةُ الْمَرْأَةِ الَّتِي لا تَكُونُ مِنْ خَدَمِهَا. وَلا مِمَّنْ تَأْمَنُ عَلَى بَيْتِهَا. فَدَخَلَتْ سِرًّا فَسَرَقَتْ مِنْ مَتَاعِ زَوْجِ سَيِّدَتِهَا مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ أَنَّهَا تُقْطَعُ يَدُهَا».

قَالَ مَالِكٌ: وَكَذَلِكَ الرَّجُلُ يَسْرِقُ مِنْ مَتَاعِ امْرَأَتِهِ. أَوِ الْمَرْأَةُ تَسْرِقُ مِنْ مَتَاعِ زَوْجِهَا مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ: «إِنْ كَانَ الَّذِي سَرَقَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ مَتَاعِ صَاحِبِهِ فِي بَيْتٍ سِوَى الْبَيْتِ الَّذِي يُغْلِقَانِ عَلَيْهِمَا. وَكَانَ فِي حِرْزٍ سِوَى الْبَيْتِ الَّذِي هُمَا فِيهِ. فَإِنَّ مَنْ سَرَقَ مِنْهُمَا مِنْ مَتَاعِ صَاحِبِهِ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ. فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ فِيهِ».

قَالَ مَالِكٌ فِي الصَّبِيِّ الصَّغِيرِ وَالأَعْجَمِيِّ الَّذِي لا يُفْصِحُ: «أَنَّهُمَا إِذَا سُرِقَا مِنْ حِرْزِهِمَا أَوْ غَلْقِهِمَا. فَعَلَى مَنْ سَرَقَهُمَا الْقَطْعُ. وَإِنْ خَرَجَا مِنْ حِرْزِهِمَا وَغَلْقِهِمَا. فَلَيْسَ عَلَى مَنْ سَرَقَهُمَا قَطْعٌ. قَالَ: وَإِنَّمَا هُمَا بِمَنْزِلَةِ حَرِيسَةِ الْجَبَلِ وَالثَّمَرِ الْمُعَلَّقِ».

❖ **قوله: وَكَذَلِكَ الرَّجُلُ يَسْرِقُ مِنْ مَتَاعِ امْرَأَتِهِ. أَوِ الْمَرْأَةُ تَسْرِقُ مِنْ مَتَاعِ زَوْجِهَا مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ:** قال: إن كان الذي سرق كل واحد منهما من متاع صاحبه في بيت آخر سوى البيت الذي يغلقان عليهما فيه، وكان في حرز في سوى البيت الذي هما فيه، فحينئذ يجب القطع عند مالك والشافعي في المشهور عنه خلافاً لأبي حنيفة وأحمد في المشهور عنه، أما إذا كانت السرقة من نفس البيت الذي يسكنان فيه، ويشتركان فيه، فحينئذ لا يثبت القطع بالاتفاق.

❖ **قوله: فِي الصَّبِيِّ الصَّغِيرِ وَالأَعْجَمِيِّ الَّذِي لا يُفْصِحُ: أَنَّهُمَا إِذَا سُرِقَا مِنْ حِرْزِهِمَا أَوْ غَلْقِهِمَا:** يعني إذا سرق سارقٌ الصبي الصغير، والصبي الحر ليس مالاً متقوماً، فبالتالي لا يمكن أن يكون نصاباً، فحينئذ إذا سرق الصبي من حرزه=

قَالَ مَالِكٌ: «وَالأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الَّذِي يَنْبِشُ الْقُبُورَ أَنَّهُ إِذَا بَلَغَ مَا أَخْرَجَ مِنَ الْقَبْرِ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ. فَعَلَيْهِ فِيهِ الْقَطْعُ». وقَالَ مَالِكٌ: «وَذَلِكَ أَنَّ الْقَبْرَ حِرْزٌ لِمَا فِيهِ كَمَا أَنَّ الْبُيُوتَ حِرْزٌ لِمَا فِيهَا». قَالَ: «وَلا يَجِبُ عَلَيْهِ الْقَطْعُ حَتَّى يَخْرُجَ بِهِ مِنَ الْقَبْرِ».

=فهل يثبت القطع ؟ قال الإمام مالك: يثبت القطع على سارق الطفل الصغير، قال: لأنه سارق فيصدق عليه الحد. والجمهور يقولون بأنه لا يثبت القطع في هذه الحال لأن الصبي الصغير ليس بمتقوم، ولا يمكن أن تعرف له قيمة، لكن قد تطبق عليه عقوبة أخرى من التعزير أو حد الحرابة.

قال الإمام مالك: فإن خرجا من حرزهما، يعني إذا كان الصبي الصغير في الطريق أو في الشارع فهما بمنزلة حريسة الجبل، أي لا يثبت حد السرقة، لأن السرقة إنما تكون بأخذ المال على جهة الخفية من حرزه.

❖ **قوله: فِي الَّذِي يَنْبِشُ الْقُبُورَ أَنَّهُ إِذَا بَلَغَ مَا أَخْرَجَ مِنَ الْقَبْرِ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ:** يعني الذي يحفر القبور ويأخذ الكفن الذي يكفن به الميت، قال الإمام مالك: إذا بلغ ما أخرج من القبر ما يجب فيه القطع، فحينئذ تقطع يده، لأنه سارق. قال: لأن القبر حرز لما فيه، كما أن البيوت حرز لما فيها، وهذا قول مالك والشافعي وأحمد خلافاً لأبي حنيفة.

أما إذا حرك ما في القبر ولم يخرجه أو كان ما أخرجه أقل من النصاب فحينئذ لا يجب القطع.

* * * * *

بَابُ مَا لا قَطْعَ فِيهِ

(٣٢) وحَدَّثَنِي يَحْيَى عَـنْ مَالِكٍ، وَحَدَّثَنِي يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى ابْنِ حَبَّانَ: «أَنَّ عَبْدًا سَرَقَ وَدِيًّا مِنْ حَائِطِ رَجُلٍ. فَغَرَسَهُ فِي حَائِطِ سَيِّدِهِ. فَخَرَجَ صَاحِبُ الْوَدِيِّ يَلْتَمِسُ وَدِيَّهُ فَوَجَدَهُ. فَاسْتَعْدَى عَلَى الْعَبْدِ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ فَسَجَنَ مَرْوَانُ الْعَبْدَ وَأَرَادَ قَطْعَ يَدِهِ. فَانْطَلَقَ سَيِّدُ الْعَبْدِ إِلَى رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ. فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «لا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ. وَلا كَثَرٍ». وَالْكَثَرُ الْجُمَّارُ.

❖ **قوله: أَنَّ عَبْدًا سَرَقَ وَدِيًّا مِنْ حَائِطِ رَجُلٍ فَغَرَسَهُ فِي حَائِطِ سَيِّدِهِ:** أي المملوك سرق نخلاً صغيراً من حائط رجل، فغرسه في حائط سيده.

❖ **قوله: فَخَرَجَ صَاحِبُ الْوَدِيِّ يَلْتَمِسُ وَدِيَّهُ فَوَجَدَهُ:** يعني أنه كان يبحث عنه ويسأل فيقول: أين نخلي فوجده.

❖ **قوله: فَاسْتَعْدَى عَلَى الْعَبْدِ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ فَسَجَنَ مَرْوَانُ الْعَبْدَ وَأَرَادَ قَطْعَ يَدِهِ:** يعني ذهب إلى مروان والي المدينة وطلب منه أن يوقع العقوبة على هذا العبد، فسجن مروان العبد، وأراد قطع يده.

❖ **قوله: فَانْطَلَقَ سَيِّدُ الْعَبْدِ إِلَى رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ:** يعني ذهب مالك هذا العبد إلى رافع بن خديج وهو من الصحابة فسأله عن الحكم في هذه المسألة.

❖ **قوله: فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «لا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ. وَلا كَثَرٍ». وَالْكَثَرُ الْجُمَّارُ:** المراد بالثمر منتوج النخيل والأشجار، وذلك لأنه لم يتم ضمها إلى الجرين، وليست في حرز، ومن ثم لا يثبت فيها القطع لسارقها.

أما الكثر فالمراد به الجمار، وهو وعاء اللقاح الذي يكون في النخل ونحوه ولذا قال: والكثر الجمار، أي الذي يلقح به النخل، قال الجمهور: لا يقطع فيه؛ لعدم أخذه من الحرز، وقال أبوحنيفة: لأنه طعام يسرع له الفساد.

فَقَالَ الرَّجُلُ: فَإِنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ، أَخَذَ غُلامًا لِي. وَهُوَ يُرِيدُ قَطْعَهُ. وَأَنَا أُحِبُّ أَنْ تَمْشِيَ مَعِيَ إِلَيْهِ فَتُخْبِرَهُ بِالَّذِي سَمِعْتَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَمَشَى مَعَهُ رَافِعٌ إِلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ فَقَالَ: أَخَذْتَ غُلامًا لِهَذَا. فَقَالَ: نَعَمْ. فَقَالَ: فَمَا أَنْتَ صَانِعٌ بِهِ. قَالَ: أَرَدْتُ قَطْعَ يَدِهِ. فَقَالَ لَهُ رَافِعٌ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: **«لا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ وَلا كَثَرٍ»** فَأَمَرَ مَرْوَانُ بِالْعَبْدِ فَأُرْسِلَ»[(١)].

(٣٣) حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنِ السَّائِبِ بْنِ يَزِيدَ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَمْرِو بْنِ الْحَضْرَمِيِّ جَاءَ بِغُلامٍ لَهُ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَقَالَ لَهُ: اقْطَعْ يَدَ غُلامِي هَذَا فَإِنَّهُ سَرَقَ. فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: «مَاذَا سَرَقَ؟» فَقَالَ: سَرَقَ مِرْآةً لامْرَأَتِي ثَمَنُهَا سِتُّونَ دِرْهَمًا. فَقَالَ عُمَرُ: «أَرْسِلْهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ خَادِمُكُمْ سَرَقَ مَتَاعَكُمْ»[(٢)].

❖ **قوله: فَقَالَ الرَّجُلُ: فَإِنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ، أَخَذَ غُلامًا لِي. وَهُوَ يُرِيدُ قَطْعَهُ. وَأَنَا أُحِبُّ أَنْ تَمْشِيَ مَعِيَ إِلَيْهِ فَتُخْبِرَهُ بِالَّذِي سَمِعْتَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ:** لأن هذا المملوك يريد سيده أن ينتفع به ومروان يريد أن يقطع يده وإذا قطعت يده لم يتمكن سيده من الانتفاع به تمام الانتفاع.

❖ **قوله: فَمَشَى مَعَهُ رَافِعٌ إِلَى مَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ فَقَالَ: أَخَذْتَ غُلامًا لِهَذَا. فَقَالَ: نَعَمْ. فَقَالَ: فَمَا أَنْتَ صَانِعٌ بِهِ. قَالَ: أَرَدْتُ قَطْعَ يَدِهِ. فَقَالَ لَهُ رَافِعٌ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: لا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ وَلا كَثَرٍ» فَأَمَرَ مَرْوَانُ بِالْعَبْدِ فَأُرْسِلَ:** أي تم إطلاقه، ولم تقطع يده. وهذا الحديث منقطع لأن محمد بن يحيي بن حبان لم يسمعه من رافع بن خديج.

❖ **قوله: جَاءَ بِغُلامٍ لَهُ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَقَالَ لَهُ: اقْطَعْ يَدَ غُلامِي هَذَا فَإِنَّهُ سَرَقَ. فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: مَاذَا سَرَقَ؟ فَقَالَ: سَرَقَ مِرْآةً لامْرَأَتِي ثَمَنُهَا سِتُّونَ=**

---

(١) منقطع، أخرجه أبو داود (٤٣٨٨) والطبراني في الكبير (٤/٢٦١) من طريق القعنبي، والبيهقي (٨/٤٦٣) من طريق ابن بكير، عن مالك به، وقد ورد متصلاً.

(٢) صحيح.

(٣٤) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، أَنَّ مَرْوَانَ بْنَ الْحَكَمِ، أُتِيَ بِإِنْسَانٍ قَدِ اخْتَلَسَ مَتَاعًا فَأَرَادَ قَطْعَ يَدِهِ. فَأَرْسَلَ إِلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ يَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ. فَقَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: «لَيْسَ فِي الْخُلْسَةِ قَطْعٌ»[1].

=دِرْهَمًا. فَقَالَ عُمَرُ: «أَرْسِلْهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ خَادِمُكُمْ سَرَقَ مَتَاعَكُمْ: أي أطلقه، فليس عليه قطع، خادمكم سرق متاعكم.

وفيه دلالة على أن المملوك إذا سرق من سيده فإنه لا يثبت القطع عليه.

❖ قوله: أُتِيَ بِإِنْسَانٍ قَدِ اخْتَلَسَ مَتَاعًا: والمراد بالاختلاس أخذ المال على جهة النصب والاحتيال وليس على جهة الاختفاء.

❖ قوله: فَأَرَادَ قَطْعَ يَدِهِ. فَأَرْسَلَ إِلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ يَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ. فَقَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: «لَيْسَ فِي الْخُلْسَةِ قَطْعٌ: فيه دليل على مشاورة أهل العلم في مسائل الدين والأحكام الشرعية.

وفيه أن الولاة يشاورون العلماء ويستشيرونهم فيما يحدث عندهم من الأقضية والأحكام ليحكموا بشرع الله سبحانه وتعالى.

وفيه دلالة على أن الاختلاس ليس فيه قطع، وإنما فيه التعزير الذي يراه صاحب الولاية مناسباً.

وفيه أن القطع إنما يكون في السارق الذي يأخذ المال خفية من أهله.

---

(١) صحيح، أخرجه البيهقي (٨/٤٨٦) من طريق الشافعي، والبغوي (٢٦٠١) من طريق أبي مصعب، عن مالك به.

(٣٥) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، أَنَّهُ قَالَ: أَخْبَرَنِي أَبُو بَكْرِ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ، أَنَّهُ أَخَذَ نَبَطِيًّا قَدْ سَرَقَ خَوَاتِمَ مِنْ حَدِيدٍ. فَحَبَسَهُ لِيَقْطَعَ يَدَهُ. فَأَرْسَلَتْ إِلَيْهِ عَمْرَةُ بِنْتُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ مَوْلاةً لَهَا يُقَالُ لَهَا أُمَيَّةُ قَالَ: أَبُو بَكْرٍ: فَجَاءَتْنِي وَأَنَا بَيْنَ ظَهْرَانَيِ النَّاسِ. فَقَالَتْ: تَقُولُ لَكَ خَالَتُكَ عَمْرَةُ: يَا ابْنَ أُخْتِي أَخَذْتَ نَبَطِيًّا فِي شَيْءٍ يَسِيرٍ ذُكِرَ لِي فَأَرَدْتَ قَطْعَ يَدِهِ. قُلْتُ: نَعَمْ. قَالَتْ: فَإِنَّ عَمْرَةَ تَقُولُ لَكَ: لا قَطْعَ إِلا فِي رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا. قَالَ أَبُو بَكْرٍ: فَأَرْسَلْتُ النَّبَطِيَّ.

❖ **قوله: أَنَّهُ أَخَذَ نَبَطِيًّا قَدْ سَرَقَ خَوَاتِمَ مِنْ حَدِيدٍ. فَحَبَسَهُ لِيَقْطَعَ يَدَهُ:** فأرسلت إليه عمرة بنت عبدالرحمن مولاة لها، يقال لها أمية قال أبو بكر فجاءتني وأنا بين ظهراني الناس، فقالت: تقول لك خالتك عمرة: يا ابن أختي أخذت نبطياً في شيء يسير ذكر لي، فأردت قطع يده ؟ قلت نعم. قالت فإن عمرة تقول لك: لا قطع إلا في ربع دينار فصاعداً. قال أبو بكر: فأرسلت النبطي، والنبطي المراد به الرجل الأعجمي الذي من طائفة معينة من الناس، وقوله: سرق خواتم من حديد: فيه دلالة على جواز لبس خاتم الحديد، واتخاذه وأنه لا حرج فيه.

وفيه دلالة على أن من سرق خواتم الحديد، وكانت قد بلغت نصاباً فإن فيه القطع بخلاف خواتم الحديد إذا لم تبلغ النصاب، ولم تكن قيمتها ثلاثة دراهم أو ربع دينار.

وفيه دلالة على أن من بلغه حكم شرعي شرع له أن يبلغه لغيره ليعمل فيه بشرع الله عز وجل.

قَالَ مَالِكٌ: وَالأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي اعْتِرَافِ الْعَبِيدِ أَنَّهُ مَنِ اعْتَرَفَ مِنْهُمْ عَلَى نَفْسِهِ بِشَيْءٍ. يَقَعُ الْحَدُّ فِيهِ أَوِ الْعُقُوبَةُ فِيهِ فِي جَسَدِهِ فَإِنَّ اعْتِرَافَهُ جَائِزٌ عَلَيْهِ وَلا يُتَّهَمُ أَنْ يُوقِعَ عَلَى نَفْسِهِ هَذَا. قَالَ مَالِكٌ: وَأَمَّا مَنِ اعْتَرَفَ مِنْهُمْ. بِأَمْرٍ يَكُونُ غُرْمًا عَلَى سَيِّدِهِ. فَإِنَّ اعْتِرَافَهُ غَيْرُ جَائِزٍ عَلَى سَيِّدِهِ.

قَالَ مَالِكٌ: «لَيْسَ عَلَى الأَجِيرِ وَلا عَلَى الرَّجُلِ يَكُونَانِ مَعَ الْقَوْمِ يَخْدُمَانِهِمْ. إِنْ سَرَقَاهُمْ قَطْعٌ. لأَنَّ حَالَهُمَا لَيْسَتْ بِحَالِ السَّارِقِ. وَإِنَّمَا حَالُهُمَا حَالُ الْخَائِنِ. وَلَيْسَ عَلَى الْخَائِنِ قَطْعٌ».

❖ **قوله: فِي اعْتِرَافِ الْعَبِيدِ أَنَّهُ مَنِ اعْتَرَفَ مِنْهُمْ عَلَى نَفْسِهِ بِشَيْءٍ. يَقَعُ الْحَدُّ فِيهِ أَوِ الْعُقُوبَةُ فِيهِ فِي جَسَدِهِ فَإِنَّ اعْتِرَافَهُ جَائِزٌ عَلَيْهِ وَلا يُتَّهَمُ أَنْ يُوقِعَ عَلَى نَفْسِهِ هَذَا:** يعني أن المملوك لا يمكن أن يوقع على نفسه عقوبة يترتب عليها قطع ويترتب عليها تأثير وإيلام على بدنه إلا إذا كان الأمر كذلك.

❖ **قوله: وَأَمَّا مَنِ اعْتَرَفَ مِنْهُمْ. بِأَمْرٍ يَكُونُ غُرْمًا عَلَى سَيِّدِهِ. فَإِنَّ اعْتِرَافَهُ غَيْرُ جَائِزٍ عَلَى سَيِّدِهِ:** يعني إذا اعترف المملوك بأمر يترتب عليه غرامة مالية، فحينئذ لا يقبل اعترافه؛ لأن الغرامة المالية لا يدفعها المملوك وإنما يدفعها السيد وبالتالي لا يقبل منه هذا الاعتراف.

وهناك طائفة من أهل العلم قالوا بأن اعتراف المملوك إذا كان بما يوقع الجلد عليه ولا يؤثر على ملك السيد فإنه يقبل، أما إذا كان اعترافه بأمر فيه قطع أو فيه قصاص فإنه لا يقبل أو لا ينفذ عليه بذلك ما دام مملوكاً، لأن هذا يؤثر على ملك سيده.

❖ **قوله: لَيْسَ عَلَى الأَجِيرِ وَلا عَلَى الرَّجُلِ يَكُونَانِ مَعَ الْقَوْمِ يَخْدُمَانِهِمْ. إِنْ سَرَقَاهُمْ قَطْعٌ:** يعني إن كان عندك أجير في بيتك وسرق منك لم يثبت فيه القطع=

قَالَ مَالِكٌ فِي الَّذِي يَسْتَعِيرُ الْعَارِيَةَ فَيَجْحَدُهَا: إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ. وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ مَثَلُ رَجُلٍ كَانَ لَهُ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ فَجَحَدَهُ ذَلِكَ. فَلَيْسَ عَلَيْهِ فِيمَا جَحَدَهُ قَطْعٌ.

=إذا سرق المال من مكان يعمل فيه؛ لأنه لم يخرج المال من حرزه، لكن إذا تعدى فوصل إلى داخل البيت فحينئذ يثبت حكم القطع.

قال الإمام مالك: لأن حالهم أي حال الأجير أو الخادم ليس بحال السارق لأنه لم يأخذ المال خفية إنما حالهما حال الخائن وليس على الخائن قطع.

❖ **قوله: فِي الَّذِي يَسْتَعِيرُ الْعَارِيَةَ فَيَجْحَدُهَا: إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ:** من يستعير عارية ثم يجحدها ولا يقر بها، قال الإمام مالك: ليس عليه قطع، ومثل لذلك بمثال من كان عليه دين فجحد ذلك الدين فإنه ليس عليه قطع. قال: كذلك العارية، وهذا مذهب أبي حنيفة والشافعي.

وهناك طائفة من أهل العلم قالوا بأن جاحد العارية عليه القطع. ويستدلون على ذلك بما ورد في حديث فاطمة المخزومية أنها كانت امرأة تستعير المتاع فتجحده فحكم النبي ﷺ عليها بالقطع(١). قالوا وأما هذا القياس الذي ذكره مالك فإنه قياس فاسد الاعتبار لمخالفته للخبر. ومن مذهب الإمام مالك أن القياس إذا خالف خبر الواحد فإن القياس مقدم، والجمهور على أن أخبار الواحد تقدم على الأقيسة.

---

(١) أخرجه مسلم [١٦٨٨] وأبوداود [٤٣٩٦] والنسائي (٧٢/٨) برقم [٤٨٩٤] و[٤٨٩٨] وأحمد [٢٥٢٩٧].

قَالَ مَالِكٌ الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي السَّارِقِ يُوجَدُ فِي الْبَيْتِ قَدْ جَمَعَ الْمَتَاعَ وَلَمْ يَخْرُجْ بِهِ: إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ وَإِنَّمَا مَثَلُ ذَلِكَ. كَمَثَلِ رَجُلٍ وَضَعَ بَيْنَ يَدَيْهِ خَمْرًا لِيَشْرَبَهَا فَلَمْ يَفْعَلْ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ حَدٌّ. وَمَثَلُ ذَلِكَ رَجُلٌ جَلَسَ مِنِ امْرَأَةٍ مَجْلِسًا وَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يُصِيبَهَا حَرَامًا فَلَمْ يَفْعَلْ، وَلَمْ يَبْلُغْ ذَلِكَ مِنْهَا، فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَيْضًا فِي ذَلِكَ حَدٌّ.

قَالَ مَالِكٌ الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَيْسَ فِي الْخُلْسَةِ قَطْعٌ بَلَغَ ثَمَنُهَا مَا يُقْطَعُ فِيهِ أَوْ لَمْ يَبْلُغْ.

❖ **قوله: فِي السَّارِقِ يُوجَدُ فِي الْبَيْتِ قَدْ جَمَعَ الْمَتَاعَ وَلَمْ يَخْرُجْ بِهِ: إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ:** يعني أن السارق إذا دخل البيت الذي يريد أن يسرقه وجمع المتاع، ولم يقم بإخراج ذلك المال والمتاع المسروق من البيت، فحينئذ ليس عليه قطع؛ لأنه لم يخرج المال من حرزه، ومثَّل مالك لذلك برجل وضع بين يديه خمراً ولم يشربها بعد، فحينئذ لا نطبق عليه حد الشرب، هكذا في هذه المسألة، ومثل ذلك الرجل إذا جلس من امرأة مجلساً وهو يريد أن يصيبها حراماً ولم يفعل بعد، فحينئذ لا نطبق عليه الحد، فهكذا إذن من جمع المال في البيت الذي يريد أن يسرق منه ولم يخرجه، ليس عليه حد.

❖ **قوله: الأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَيْسَ فِي الْخُلْسَةِ قَطْعٌ بَلَغَ ثَمَنُهَا مَا يُقْطَعُ فِيهِ أَوْ لَمْ يَبْلُغْ:** وإنما يجب فيه إرجاع المال، وقد يطبق الوالي والقاضي التعزير المناسب الذي يردع عن مثل تلك الفعلة.

* * * * *

[٤٢] كِتَابُ الأَشْرِبَةِ

❖ **قوله: كِتَابُ الأَشْرِبَةِ:** شريعتنا كاملة لم تترك شيئاً إلا نظمته، وبينت أحكامه ليكون الناس على أكمل أمورهم وأحسنها، ليسيروا على اختيار رب العزة والجلال لحياتهم؛ لأن الله يريد أن يرحمهم، ويريد أن يحقق مصالحهم، فاختيار الله لنا وشرعه ودينه أولى لنا من أهواء أنفسنا واختيارنا لها، ومن هنا جاءت الشريعة بتنظيم المآكل والمشارب، فأحلت لنا الطيبات، قال تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ مَاذَآ أُحِلَّ لَهُمْ ۖ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ﴾ [المائدة: ٤] فما أحله لنا رب العزة والجلال هو الطيب النافع، وحرمت علينا الخبائث، وما منعه الله عنا فإنه مضر بنا، ومن هذا ما يتعلق بالأشربة، فالأصل في الأشربة أنها حلال جائزة إلا أنواع قليلة منع منها الشارع، ومن أمثلة ذلك الأشربة التي تكون مضرة أو تسمم البدن، وكذلك الأشربة التي تحتوي على نجاسات، وكذلك الأشربة المسكرة التي تذهب بالعقل، فإن الشريعة قد جاءت بتحريم الخمر تحريماً قاطعاً لا مجال للتردد فيه. قال الله عز وجل: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ ۖ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴿٩١﴾ وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَٱحْذَرُواْ ۚ فَإِن تَوَلَّيْتُمْ فَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا عَلَىٰ رَسُولِنَا ٱلْبَلَٰغُ ٱلْمُبِينُ﴾ [المائدة: ٩٠-٩٢].

وقد أخبر النبي ﷺ: «**أن مَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فِي الدُّنْيَا فَمَاتَ وَهُوَ يُدْمِنُهَا لَمْ يَتُبْ، لَمْ يَشْرَبْهَا فِي الآخِرَةِ**»[١]. =

(١) أخرجه البخاري (٥٥٧٥) ومسلم (٢٠٠٣) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

=وقد ثبت أنَّ النَّبيَّ ﷺ حرَّم الخمر، وحرَّم التِّجارة فيها[١]، ولعن في الخمر عشرةً[٢]، ممَّا يدلُّ أنَّه لا يجوز للإنسان أن يعمل أيَّ عملٍ يعين على وجود الخمور، فلا يصحُّ ولا يجوز أن يبيع العنب لمن يتَّخذها خمرًا، وهكذا جميع الفواكه الَّتي قد تُتَّخذ منها الخمر.

* * * * *

(١) أخرجه البخاري (٢٠٨٤) ومسلم (١٥٨٠)

(٢) أخرجه أبو داود (٣٦٧٤) من حديث ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. وأخرجه الترمذي (١٢٩٥) وابن ماجه (٣٣٨١) عن أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي الخَمْرِ عَشَرَةً: عَاصِرَهَا، وَمُعْتَصِرَهَا، وَشَارِبَهَا، وَحَامِلَهَا، وَالمَحْمُولَةُ إِلَيْهِ، وَسَاقِيَهَا، وَبَائِعَهَا، وَآكِلَ ثَمَنِهَا، وَالمُشْتَرِي لَهَا، وَالمُشْتَرَاةُ لَهُ».

بَابُ الْحَدِّ فِي الْخَمْرِ

(١) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنِ السَّائِبِ بْنِ يَزِيدَ، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ عُمَرَ ابْنَ الْخَطَّابِ، خَرَجَ عَلَيْهِمْ فَقَالَ: إِنِّي وَجَدْتُ مِنْ فُلَانٍ رِيحَ شَرَابٍ. فَزَعَمَ أَنَّهُ شَرَابُ الطِّلَاءِ وَأَنَا سَائِلٌ عَمَّا شَرِبَ، فَإِنْ كَانَ يُسْكِرُ جَلَدْتُهُ فَجَلَدَهُ عُمَرُ الْحَدَّ تَامًّا»[١].

❖ **قوله: بَابُ الْحَدِّ فِي الْخَمْرِ:** المراد بالحد العقوبة المقدرة شرعاً على عمل ما، فالشريعة قد جاءت بتطبيق العقوبة على شارب المسكر، ولكن كما تقدم أن هذه العقوبة لا يقيمها إلا أصحاب الولايات، وأن أفراد الناس لا حق لهم في إقامة مثل هذه العقوبة؛ لأن الحدود إلى أصحاب الولايات، وقد اختلف أهل العلم في مقدار الحد في الخمر فذهب الإمام الشافعي إلى أن شارب الخمر يجلد أربعين، ويجوز لصاحب الولاية أن يزيدها إلى ثمانين متى رأى المصلحة في ذلك، والجمهور على أن حد الخمر ثمانون جلدة، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

❖ **قوله: إِنِّي وَجَدْتُ مِنْ فُلَانٍ رِيحَ شَرَابٍ:** يعني ريح خمر.

❖ **قوله: فَزَعَمَ أَنَّهُ شَرَابُ الطِّلَاءِ:** وأما المراد بالطلاء فهو الخمر الذي يوضع على النار فيتبخر ثلثاه ولا يبقى إلا الثلث، ومثل هذا قد يكون إسكاره قليلاً ولا يسكر إلا قلة من الناس ولذلك تردد عمر رضي الله عنه فيه.

❖ **قوله: وَأَنَا سَائِلٌ عَمَّا شَرِبَ، فَإِنْ كَانَ يُسْكِرُ جَلَدْتُهُ:** فسأل عنه فوجده مسكراً.

❖ **قوله: فَجَلَدَهُ عُمَرُ الْحَدَّ تَامًّا:** يعني ثمانين جلدة، ولم يقتصر على التعزير.

ففي هذا الأثر من الفوائد:

أولاً: أن تطبيق الحدود للأئمة والولاة وليس لأفراد الناس. =

---

(١) صحيح، أخرجه النسائي (٣٢٦/٨) من طريق ابن القاسم، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٢٢٢/٤) والدارقطني (٤٤٥/٥) كلاهما من طريق ابن وهب، والبيهقي (٥١٢/٨) من طريق الشافعي، عن مالك به.

(٢) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ ثَوْرِ بْنِ زَيْدٍ الدِّيلِيِّ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، اسْتَشَارَ فِي الْخَمْرِ يَشْرَبُهَا الرَّجُلُ، فَقَالَ لَهُ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ: نَرَى أَنْ تَجْلِدَهُ ثَمَانِينَ، فَإِنَّهُ إِذَا شَرِبَ سَكِرَ. وَإِذَا سَكِرَ هَذَى، وَإِذَا هَذَى افْتَرَى.

=**ثانياً**: أن من وُجِدَ ريح الخمر منه فإنه يجوز تقريره، واستخراج الاعتراف منه بالطرق المناسبة لذلك.

ثالثاً: أن صاحب الولاية إذا تردد في مسألة فإنه يسأل الناس، سواء كان هذا السؤال عن الحكم الشرعي، أو عن وصف واقع ما يسأل عنه. فعمر هنا سأل عن واقع هذا الشراب.

رابعاً: استدل الإمام مالك بهذا الأثر على إقامة حد المسكر بوجود رائحة الخمر من فيه، والجمهور ومنهم أبوحنيفة والشافعي وأحمد في المشهور عنه: أن لا يحد بوجود رائحة الخمر.

❖ **قوله: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، اسْتَشَارَ فِي الْخَمْرِ يَشْرَبُهَا الرَّجُلُ**: فإنهم كانوا يجلدونه أربعين، وكانوا في عهد النبي ﷺ يجتمعون فيضربونه. قال أبو هريرة: منا الضارب بيده، ومنا الضارب بنعله[1]، فلم يكن هناك حد بين فيما يتعلق بجلد شارب الخمر.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ: نَرَى أَنْ تَجْلِدَهُ ثَمَانِينَ، فَإِنَّهُ إِذَا شَرِبَ سَكِرَ**: يعني فذهب عقله.

❖ **قوله: وَإِذَا سَكِرَ هَذَى**: أي تكلم بما لا يعرف معناه.

❖ **قوله: وَإِذَا هَذَى افْتَرَى**: أي قذف غيره بالزنا، فحينئذ يجلده حد القذف ثمانين جلدة.

---

(١) منقطع، أخرجه الشافعي ص (٢٨٦) ومن طريقه البيهقي في معرفة السنن والآثار (١٣/ ٥٠)، وابن شبه (٢/ ٧٣٢) من طريق القعنبي، عن مالك به، وهو عند الحاكم (٨١٣٢) متصلاً.

أَوْ كَمَا قَالَ: فَجَلَدَ عُمَرُ فِي الْخَمْرِ ثَمَانِينَ»[١].

❖ **قوله: فَجَلَدَ عُمَرُ فِي الْخَمْرِ ثَمَانِينَ:** مما يدل على جواز استعمال القياس في الحدود، وأخذ الجمهور من هذا الحديث أن شارب الخمر يجلد ثمانين خلافاً للإمام الشافعي رحمه الله.

(١٦٧) مسألة: في حكم الأنواع الحديثة من المخدرات:

الأمور الحديثة التي طرأت في أزمنتنا الحاضرة من المخدرات بأنواعها لها أحكام الخمر في هذا الباب، وأن تحريمها أيضاً ثابت قطعاً تدل عليه هذه النصوص، فإن النبي ﷺ قد منع من كل مسكر، وأخبر ﷺ أنها حرام بقوله: **«كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ، وَكُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ، وَمَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فِي الدُّنْيَا فَمَاتَ وَهُوَ يُدْمِنُهَا لَمْ يَتُبْ، لَمْ يَشْرَبْهَا فِي الآخِرَةِ»**[٢].

فهذه الأنواع أعظم تحريماً من الخمر؛ وذلك لأن المتعاطي لها تتعلق نفسه بها، ولأن تأثيرها ليس تأثيراً مؤقتاً بل تأثيرها يكون على الذهن، وعلى البدن بتأثير دائم يبقى أبداً؛ ولذلك فإن تحريم هذه المخدرات تحريم قطعي، لا مجال للاجتهاد فيه.

ولا محل لقائل أن يقول بأن هذه الأمور لم تكن على عهد النبي ﷺ، فإن النصوص بعمومها قد شملت هذه الأنواع، وقد حكى طائفة من أهل العلم المتقدمين الإجماع على تحريم الحشيشة المسكرة، ولو كانت جامدة، فإنه لا يشترط في التحريم أن يكون المتناول مشروباً، ومن هنا فتحريم هذه الأشياء من الأمور القطعية. =

---

(١) أخرجه البخاري (٦٧٧٧) عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه أُتِيَ النَّبِيُّ ﷺ بِرَجُلٍ قَدْ شَرِبَ، قَالَ: **«اضْرِبُوهُ»** قَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: فَمِنَّا الضَّارِبُ بِيَدِهِ، وَالضَّارِبُ بِنَعْلِهِ، وَالضَّارِبُ بِثَوْبِهِ، فَلَمَّا انْصَرَفَ، قَالَ بَعْضُ الْقَوْمِ: أَخْزَاكَ اللَّهُ، قَالَ: **«لاَ تَقُولُوا هَكَذَا، لاَ تُعِينُوا عَلَيْهِ الشَّيْطَانَ»**.

(٢) أخرجه مسلم (٢٠٠٣).

(٣) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ حَدِّ الْعَبْدِ فِي الْخَمْرِ؟ فَقَالَ: «بَلَغَنِي أَنَّ عَلَيْهِ نِصْفَ حَدِّ الْحُرِّ فِي الْخَمْرِ، وَأَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، وَعُثْمَانَ ابْنَ عَفَّانَ، وَعَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ» قَدْ جَلَدُوا عَبِيدَهُمْ نِصْفَ حَدِّ الْحُرِّ فِي الْخَمْرِ»[1].

=وأما بالنسبة للعقوبة المترتبة عليها فقد اختلف أهل العلم في حد شارب الخمر، فقال الإمام الشافعي بأنه يجلد شارب الخمر أربعين جلدة[2]، وأن صاحب الولاية له الزيادة في ذلك إلى الثمانين، ويستدل على ذلك ببعض الآثار التي ستأتي معنا، وقال الجمهور ومنهم الإمام أبو حنيفة[3]، والإمام مالك[4]، والإمام أحمد[5]، بأن شارب الخمر يجلد ثمانين جلدة.

❖ **قوله: أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ حَدِّ الْعَبْدِ فِي الْخَمْرِ؟**: يعني كم جلدة يجلد إذا شرب المملوك الخمر؟.

❖ **قوله: فَقَالَ: بَلَغَنِي أَنَّ عَلَيْهِ نِصْفَ حَدِّ الْحُرِّ فِي الْخَمْرِ**: وهو أربعون جلدة.

❖ **قوله: وَأَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، وَعُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ، وَعَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ قَدْ جَلَدُوا عَبِيدَهُمْ نِصْفَ حَدِّ الْحُرِّ فِي الْخَمْرِ**: وهم القدوة رضي الله عنهم؛ ولأن حد الرقيق على نصف حد الحر، كما في قوله تعالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾ [النساء: ٢٥].

---

(١) منقطع أخرجه عبد الرزاق (٧/٣٨٣)، والبيهقي (٨/٥٥٧) من طريق ابن بكير، كلاهما عن مالك به.

(٢) الأم (٧/١٩٢) الحاوي الكبير (١٣/٤١١) التنبيه ص(٢٤٧) المهذب (٣/٣٧١).

(٣) التجريد (١٢/٦١١٣) المبسوط (٢٤/٣٠) بداية المبتدي ص(١٠٨) رد المحتار (٤/٤٠).

(٤) الذخيرة (١٢/٢٠٤) القوانين الفقهية ص(٢٣٧) الخرشي (٨/ ١٠٨).

(٥) المغني (٩/١٥٨) المبدع (٧/٤١٨) الإنصاف (١٠/٢٢٩) كشاف القناع (٦/١١٧).

(٤) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، أَنَّهُ سَمِعَ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيِّبِ، يَقُولُ: «مَا مِنْ شَيْءٍ إِلا اللَّهُ يُحِبُّ أَنْ يُعْفَى عَنْهُ مَا لَمْ يَكُنْ حَدًّا».

قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «وَالسُّنَّةُ عِنْدَنَا أَنَّ كُلَّ مَنْ شَرِبَ شَرَابًا مُسْكِرًا فَسَكِرَ أَوْ لَمْ يَسْكَرْ فَقَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَدُّ».

❖ **قوله: مَا مِنْ شَيْءٍ إِلا اللَّهُ يُحِبُّ أَنْ يُعْفَى عَنْهُ مَا لَمْ يَكُنْ حَدًّا:** فالعفو مطلوب ومرغب فيه شرعاً، ويثاب الإنسان عليه، إلا إذا كان في حدود الله عز وجل، فإن الحدود لا يدخلها باب الترغيب في العفو.

❖ **قوله: وَالسُّنَّةُ عِنْدَنَا أَنَّ كُلَّ مَنْ شَرِبَ شَرَابًا مُسْكِرًا فَسَكِرَ أَوْ لَمْ يَسْكَرْ فَقَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَدُّ:** يعني أن كل من شرب شراباً مسكراً فإنه يحد سواء سكر بهذا الشراب أو لم يسكر، فعندما يشرب الإنسان كمية قليلة من الخمر حينئذ يثبت عليه حد الخمر، ولو لم يذهب عقله.

* * * * *

بَابُ مَا يُنْهَى أَنْ يُنْبَذَ فِيهِ

(٥) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ خَطَبَ النَّاسَ فِي بَعْضِ مَغَازِيهِ. قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: فَأَقْبَلْتُ نَحْوَهُ. فَانْصَرَفَ قَبْلَ أَنْ أَبْلُغَهُ. فَسَأَلْتُ مَاذَا قَالَ؟ فَقِيلَ لِي:

❖ **قوله: بَابُ مَا يُنْهَى أَنْ يُنْبَذَ فِيهِ:** المشروبات التي يحصل منها المسكر على نوعين:

النوع الأول: ما يكون معصوراً فتؤخذ بعض المطعومات فتعصر، ثم بعد ذلك يعمل لها طريقة معينة فتصبح مسكرة.

النوع الثاني: النبيذ، والمراد بالنبيذ أن يكون عندك الماء فتطرح فيه أو تنبذ فيه بعض هذه المطعومات، ثم يترك أياماً فيتغير ويقذف بالزبد فيؤثر على العقول.

والنبيذ في أول أيامه جائز ولا حرج فيه، فهو بمثابة أنواع العصير، وأما إذا تغير فحينئذ لا يجوز للإنسان أن يتناوله.

❖ **قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ خَطَبَ النَّاسَ فِي بَعْضِ مَغَازِيهِ:** فيه أن صاحب الولاية يخطب في الناس بما يتعلق بأعمالهم.

❖ **قوله: قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: فَأَقْبَلْتُ نَحْوَهُ:** يعني أريد أن أستمع لتلك الخطبة.

❖ **قوله: فَانْصَرَفَ قَبْلَ أَنْ أَبْلُغَهُ:** لأنه كان يشاهده من بعيد، فأراد أن يسمع منه، فلما وصل إليه فإذا بالخطبة قد انتهت.

❖ **قوله: فَسَأَلْتُ مَاذَا قَالَ؟ فَقِيلَ لِي:** القائل له أحد الصحابة، وبالتالي فالجهل به لا يضر؛ لأن الصحابة كلهم عدول تقبل روايتهم.

«نَهَى أَنْ يُنْبَذَ فِي الدُّبَّاءِ وَالْمُزَفَّتِ»[١].

(٦) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ الْعَلَاءِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ يَعْقُوبَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، نَهَى أَنْ يُنْبَذَ فِي الدُّبَّاءِ وَالْمُزَفَّتِ»[٢].

❖ **قوله: نَهَى أَنْ يُنْبَذَ فِي الدُّبَّاءِ:** وهو وعاء من القرع، وما ماثله، كانوا يأخذون قشرته فيضعون فيها ماء وينتبذون فيه طعاماً حلواً ويدفونه فيتغير بسرعة ويتحول إلى خمر.

❖ **قوله: وَالْمُزَفَّتِ:** يعني المطلي بالزفت؛ والانتباذ في هذه الظروف كان منهياً عنه في أول الإسلام؛ خشية من أن يشرب الإنسان هذا الماء بعد أن يتغير، لكنه بعد ذلك أجاز النبي ﷺ الانتباذ في هذه الظروف على الصحيح من أقوال أهل العلم.

❖ **قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى ﷺ نَهَى أَنْ يُنْبَذَ فِي الدُّبَّاءِ وَالْمُزَفَّتِ:** وقد أخذ مالك من ذلك كراهة الانتباذ في الدباء والمزفت وهو رواية عن أحمد، والجمهور على عدم كراهته وهذا مذهب أبي حنيفة والشافعي والمشهور من مذهب أحمد لما ورد مرفوعاً: **«كنت نهيتكم عن الأشربة في ظروف الأدم، فاشربوا في كل وعاء غير أن لا تشربوا سكراً»**[٣].

* * * * *

---

(١) أخرجه مسلم (١٩٩٧) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) حسن، أخرجه الشافعي ص (٢٨٣) وأحمد (٥١٤/٢) من طريق روح، كلاهما عن مالك به.

(٣) أخرجه مسلم (٩٩٧).

بَابُ مَا يُكْرَهُ أَنْ يُنْبَذَ جَمِيعًا

(٧) وَحَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى أَنْ يُنْبَذَ الْبُسْرُ وَالرُّطَبُ جَمِيعًا، وَالتَّمْرُ وَالزَّبِيبُ جَمِيعًا»(١).

❖ **قوله: بَابُ مَا يُكْرَهُ أَنْ يُنْبَذَ جَمِيعًا:** يعني أن هناك أشياء منع الشارع المقارنة بينها والجمع بينها من أنواع الأطعمة، بحيث يأتون بالماء فيقذفون فيه نوعين من أنواع الأغذية، فيكون هذا مؤثراً، فإن كان مسكراً حرم بالاتفاق، وهناك طائفة قالوا بأن هذا النهي لازال باقياً، وبالتالي يكون حراماً كما هو مذهب الإمام مالك وأحمد، ولو لم يسكر، وقالت طائفة بأن هذا النهي قد نسخ، ومنهم أبوحنيفة، وقال الشافعي بكراهته.

❖ **قوله: عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ:** هذا مرسل.

❖ **قوله: نَهَى أَنْ يُنْبَذَ الْبُسْرُ وَالرُّطَبُ جَمِيعًا وَالتَّمْرُ وَالزَّبِيبُ جَمِيعًا:** يعني نهى النبي ﷺ عن الجمع بين هذين الشيئين، بحيث يطرحا في الماء معاً؛ لشدة تخمرهما، فإنه بسبب هذا الخلط يسرع إليه الإسكار قبل أن يتغير طعمه، فيظن الشارب أنه ليس بمسكر، لكنه في آخر الأمر قد أجاز النبي ﷺ مثل هذا ما لم يتغير ماء المنبوذ فيه، وكانت مدة الانتباذ قريبة.

❖ **قوله: عَنْ الثِّقَةِ عِنْدَهُ:** لم يسم في هذه الرواية(٢).

---

(١) مرسل، وصله البخاري (٥٦٠١) من طريق ابن جريج، ومسلم (١٩٨٦) من طريق اللَّيْثُ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَاحٍ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللهِ الأَنْصَارِيِّ، عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ.
ووصله عبد الرزاق (٩/٢١٥) قال: أخبرنا ابن جريج، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن أبي هريرة عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ.

(٢) قال في تنوير الحوالك (٢/٤٩٤): رواه الوليد بن أسلم عن مالك عن عبد الله بن لهيعة عن بكير.

(٨) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ الثِّقَةِ عِنْدَهُ، عَنْ بُكَيْرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الأَشَجِّ، عَنْ عَبْدِالرَّحْمَنِ بْنِ الْحُبَابِ الأَنصَارِيِّ، عَنْ أَبِي قَتَادَةَ الأَنْصَارِيِّ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى أَنْ يُشْرَبَ التَّمْرُ وَالزَّبِيبُ جَمِيعًا وَالزَّهْوُ وَالرُّطَبُ جَمِيعًا»[(١)].

قَالَ مَالِكٌ: «وَهُوَ الأَمْرُ الَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ بِبَلَدِنَا أَنَّهُ يُكْرَهُ ذَلِكَ لِنَهْيِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَنْهُ».

❖ **قوله: عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحُبَابِ الأَنصَارِيِّ**: تابعي ثقة[(٢)].

❖ **قوله: نَهَى أَنْ يُشْرَبَ التَّمْرُ وَالزَّبِيبُ جَمِيعًا وَالزَّهْوُ وَالرُّطَبُ جَمِيعًا**: لأن أحدهما يشتد به الآخر فيسرع الإسكار.

❖ **قوله: قال مالك: وَهُوَ الأَمْرُ الَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ بِبَلَدِنَا أَنَّهُ يُكْرَهُ ذَلِكَ لِنَهْيِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَنْهُ**: وقد تقدم ذكر الخلاف في ذلك.

* * * * *

---

(١) مجهول، أخرجه النسائي في السنن الكبرى (٢٨١/٦) من طريق ابن القاسم، والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٤١/١٣) من طريق الشافعي، عن مالك به.

وأخرجه البخاري (٥٦٠٢) ومسلم (١٩٨٨) من وجه آخر عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي قَتَادَةَ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: «نَهَى النَّبِيُّ ﷺ أَنْ يُجْمَعَ بَيْنَ التَّمْرِ وَالزَّهْوِ، وَالتَّمْرِ وَالزَّبِيبِ، وَلْيُنْبَذْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى حِدَةٍ».

(٢) التاريخ الكبير (١٣٤/٥) الثقات للعجلي ص (٢٩١) الجرح والتعديل (٩٦/٥) الثقات لابن حبان (٢٦/٥) تهذيب الكمال (٤٨/١٧).

بَابُ تَحْرِيمِ الْخَمْرِ

❖ **قوله: بَابُ تَحْرِيمِ الْخَمْرِ:** تحريم الخمر قطعي، وأنه لا مجال للاجتهاد في مثل ذلك، لكن ينبغي أن يلاحظ أن الخمر حرام سواءٌ صُنع الخمر من العنب أو من غيرها، فإنَّ الخمور في المدينة لم تكن من العنب عند نزول تحريمها، وإنَّما كانت تُصنع إمَّا من الشعير أو من التَّمر أو من غيرها من السِّلع، ولم يكونوا يعرفون العنب في المدينة إلا قليلاً. والنصوص في تحريم الخمر كثيرة متعددة، والعاقل إذا نظر في هذه المشروبات التي تذهب عقل صاحبها عرف حكمة الشرع في النهي عن هذه المسكرات.

فالخمور محرمة ولو شرب منها الإنسان شيئاً قليلاً، فإن النبي ﷺ قد أخبر «**مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ، فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ**»[(١)]، وقد قال بذلك جمهور أهل العلم، وهو مذهب مالك[(٢)] والشافعي[(٣)] وأحمد[(٤)].

ومن هنا إذا كان هناك مشروب إذا أكثرت منه أسكرك، وإذا تناولت منه القليل لم يسكرك، فإنه حرام قليله، ونوع من أنواع الخمور، ولا يجوز تعاطي القليل أو الكثير منه.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٦٨١) والترمذي (١٨٦٥) والنسائي (٨/٣٠٠) وابن ماجه (٣٣٩٣).

(٢) التهذيب (٤/٤٩٩) الإشراف (٢/٩٢٥) الذخيرة (٤/١١٣) منح الجليل (٩/٣٤٩).

(٣) الأم (٦/١٥٦) الحاوي الكبير (١٣/٣٧٦) البيان (١٢/ ٥٢٠).

(٤) المغني (٩/١٥٩) المحرر (٢/١٦٢) المبدع (٧/٤١٥) الإنصاف (١٠/٢٢٨).

(٩) وَحَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِالرَّحْمَنِ، عنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهَا قَالَتْ: سُئِلَ رَسُولُ ﷺ عَنِ الْبِتْعِ؟ فَقَالَ: **«كُلُّ شَرَابٍ أَسْكَرَ فَهُوَ حَرَامٌ»**[١].

(١٠) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ سُئِلَ عَنِ الْغُبَيْرَاءِ؟ فَقَالَ: **«لا خَيْرَ فِيهَا وَنَهَى عَنْهَا»**.

قَالَ مَالِكٌ: فَسَأَلْتُ زَيْدَ بْنَ أَسْلَمَ مَا الْغُبَيْرَاءُ؟ فَقَالَ: «هِيَ الأُسْكَرْكَةُ»[٢].

❖ **قوله: سُئِلَ رَسُولُ ﷺ عَنِ الْبِتْعِ؟**: البتع هو نبيذ العسل، وذلك لأنه يؤتى بالماء، ويوضع عليه العسل، فإنه في أول وقته يجوز شربه ولا حرج فيه، ولكنه بعد مدة يشتد ويصبح يقذف بالزبد فيمنع منه.

❖ **قوله: فَقَالَ: كُلُّ شَرَابٍ أَسْكَرَ فَهُوَ حَرَامٌ**: أي أن كل شراب من شأنه أن يسكر فإنه يحرم تناوله وشربه، ولو لم يتناول الإنسان منه إلا مقداراً قليلاً لا يسكر مثله، لأنه إذا كان كثيره مسكراً حرم قليله، وبذلك قال المالكية والشافعية والحنابلة.

❖ **قوله: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ سُئِلَ عَنِ الْغُبَيْرَاءِ؟ فَقَالَ: «لا خَيْرَ فِيهَا وَنَهَى عَنْهَا»**: والغبيراء نوع من أنواع الأشربة، وهو نبيذ الذرة أو الأرز.

❖ **قوله: فَسَأَلْتُ زَيْدَ بْنَ أَسْلَمَ مَا الْغُبَيْرَاءُ؟ فَقَالَ: هِيَ الأُسْكَرْكَةُ**: والمراد بها ما يتخذ من الذرة.

---

(١) أخرجه البخاري (٥٥٨٥) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (٢٠٠١) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

(٢) مرسل، أخرجه الشافعي ص(٢٨١) برقم [١٥٤٥]، ومن طريقه البيهقي في معرفة السنن (١٣/١٨) [١٧٣١٥].

(١١) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فِي الدُّنْيَا، ثُمَّ لَمْ يَتُبْ مِنْهَا، حُرِمَهَا فِي الآخِرَةِ»[١].

❖ **قوله: مَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فِي الدُّنْيَا، ثُمَّ لَمْ يَتُبْ مِنْهَا، حُرِمَهَا فِي الآخِرَةِ:** فيه دليل على أن شارب الخمر لا يكفر بذلك، وأن مرتكب الكبيرة لا يخرج بها من دين الإسلام، وأنه إذا تاب عفا الله عن ما مضى، وأن التوبة تجب ما قبلها، وفيه فتح باب التوبة فإنه ما من ذنب ولا كبيرة عرضت في النصوص إلا وعرض معها باب التوبة، ليعفو الله عز وجل عن العبد، وفيه أن أهل الجنة يشربون الخمر، لكن قد دلت النصوص على أنها لا تؤثر على عقولهم، وأنها لا تؤثر على أبدانهم بخلاف خمر الدنيا فإنها تؤثر على العقل فتذهبه، وتؤثر على البدن فتضعفه، وتجلب له الأمراض.

❊ ❊ ❊ ❊ ❊

---

(١) أخرجه البخاري (٥٥٧٥) عن عبد الله بن يوسف، ومسلم (٢٠٠٣) عن يحيى بن يحيى، عن مالك به.

بَابُ جَامِعِ تَحْرِيمِ الْخَمْرِ

(١٢) حَدَّثَنِي يَحْيَى، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنِ ابْنِ وَعْلَةَ الْمِصْرِيِّ، أَنَّهُ سَأَلَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ، عَمَّا يُعْصَرُ مِنَ الْعِنَبِ؟ فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: أَهْدَى رَجُلٌ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ رَاوِيَةَ خَمْرٍ. فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«أَمَا عَلِمْتَ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَهَا؟»** قَالَ: لا. فَسَارَّهُ رَجُلٌ إِلَى جَنْبِهِ. فَقَالَ لَهُ ﷺ: **«بِمَ سَارَرْتَهُ»**. فَقَالَ: أَمَرْتُهُ أَنْ يَبِيعَهَا. فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **«إِنَّ الَّذِي حَرَّمَ شُرْبَهَا حَرَّمَ بَيْعَهَا»**.

❖ **قوله: أَهْدَى رَجُلٌ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ رَاوِيَةَ خَمْرٍ**: يعني مزادة خمر.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَمَا عَلِمْتَ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَهَا؟**: فيه دلالة على أن الإنسان إذا أهدي له شيء من المحرمات لا يجوز له أن يقبله، ويجب عليه أن يرده، وأن يخبر بأنه من المحرمات.

❖ **قوله: قَالَ: لا**: يعني أنه لم يكن يعلم بتحريمها.

❖ **قوله: فَسَارَّهُ رَجُلٌ إِلَى جَنْبِهِ**: يعني حدثه سراً.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ ﷺ: «بِمَ سَارَرْتَهُ»**: يعني ما الحديث السري الذي كان بينكم؟

❖ **قوله: فَقَالَ: أَمَرْتُهُ أَنْ يَبِيعَهَا**: أي أن يبيع هذه الخمر لينتفع بثمنها.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّ الَّذِي حَرَّمَ شُرْبَهَا حَرَّمَ بَيْعَهَا»**: فيه دلالة على أن المحرمات لا يجوز بيعها، وأن الثمن الحاصل من بيع المحرمات ثمن وكسب خبيث لا يجوز للإنسان أن يأخذه.

فَفَتَحَ الرَّجُلُ الْمَزَادَتَيْنِ حَتَّى ذَهَبَ مَا فِيهِمَا»[١].

(١٣) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي طَلْحَةَ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ أَسْقِي أَبَا عُبَيْدَةَ بْنَ الْجَرَّاحِ، وَأَبَا طَلْحَةَ الْأَنْصَارِيَّ، وَأُبَيَّ بْنَ كَعْبٍ، شَرَابًا مِنْ فَضِيخٍ وَتَمْرٍ. قَالَ: فَجَاءَهُمْ آتٍ. فَقَالَ: إِنَّ الْخَمْرَ قَدْ حُرِّمَتْ. فَقَالَ أَبُو طَلْحَةَ: يَا أَنَسُ قُمْ إِلَى هَذِهِ الْجِرَارِ فَاكْسِرْهَا.

❖ **قوله: فَفَتَحَ الرَّجُلُ الْمَزَادَتَيْنِ حَتَّى ذَهَبَ مَا فِيهِمَا:** يعني أنه ألقاهما وجعلهما في الأرض، وفيه دلالة على أن المحرمات لا يجوز الانتفاع بها بأي نوع من أنواع الانتفاع، ومن ذلك بيعها على أهل الذمة، وبيعها على من يستجيز شربها، فإن هذا محرم ولا يجوز للإنسان أن يفعله.

❖ **قوله: كُنْتُ أَسْقِي أَبَا عُبَيْدَةَ بْنَ الْجَرَّاحِ، وَأَبَا طَلْحَةَ الْأَنْصَارِيَّ، وَأُبَيَّ بْنَ كَعْبٍ، شَرَابًا مِنْ فَضِيخٍ وَتَمْرٍ:** يعني أنه خمر من بسر وتمر.

❖ **قوله: قَالَ: فَجَاءَهُمْ آتٍ، فَقَالَ: إِنَّ الْخَمْرَ قَدْ حُرِّمَتْ:** يعني تحريماً قاطعاً؛ لأن الخمر حرمت على مراحل.

❖ **قوله: فَقَالَ أَبُو طَلْحَةَ: يَا أَنَسُ قُمْ إِلَى هَذِهِ الْجِرَارِ:** وهي الأواني التي تصنع من الفخار ويوضع فيها شيء من المشروبات.

❖ **قوله: فَاكْسِرْهَا:** والأمر بالكسر هنا كان باجتهاد من أبي طلحة رضي الله عنه، ولم يكن النبي صلى الله عليه وسلم قد أمر به، وإنما أمر النبي صلى الله عليه وسلم باجتناب الخمر وترك شربها وإتلاف الخمور لا بإتلاف أوانيها.

---

(١) أخرجه مسلم (١٥٧٩) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

قَالَ: فَقُمْتُ إِلَى مِهْرَاسٍ لَنَا فَضَرَبْتُهَا بِأَسْفَلِهِ حَتَّى تَكَسَّرَتْ[1].

(١٤) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ، عَنْ وَاقِدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ عَنْ مَحْمُودِ بْنِ لَبِيدٍ الأَنصَارِيِّ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، حِينَ قَدِمَ الشَّامَ شَكَا إِلَيْهِ أَهْلُ الشَّامِ وَبَاءَ الأَرْضِ وَثِقَلَهَا. وَقَالُوا: لا يُصْلِحُنَا إِلا هَذَا الشَّرَابُ.

❖ **قوله: قَالَ: فَقُمْتُ إِلَى مِهْرَاسٍ لَنَا فَضَرَبْتُهَا بِأَسْفَلِهِ حَتَّى تَكَسَّرَتْ**: المهراس هو الصخرة المنقورة التي تسع كثيراً من المياه، فضربتها بأسفله حتى تكسرت.

ففي هذا من الفوائد:

أولاً: خدمة الصغار للكبار، واحتساب الأجر في ذلك.

ثانياً: أن الصغار ينبغي بهم أن يخدموا كبارهم بما يعود عليهم بالنفع.

ثالثاً: اجتماع الناس وتآلفهم باختلاف قبائلهم.

رابعاً: حجية خبر الواحد، والعمل به؛ لأنهم تركوا المباح وانتقلوا إلى التحريم بخبر واحد.

خامساً: أنه ينبغي بالمسلم سرعة الاستجابة لأوامر الله عز وجل.

❖ **قوله: شَكَا إِلَيْهِ أَهْلُ الشَّامِ وَبَاءَ الأَرْضِ وَثِقَلَهَا**: يعني قالوا له: هذه الأرض وبيئة، فيها أمراض وفيها عدوى.

❖ **قوله: وَقَالُوا: لا يُصْلِحُنَا إِلا هَذَا الشَّرَابُ**: يعني وأنه لا تصلح الأبدان ولا تبتعد عنها هذه الأمراض والأوبئة إلا بنوع معين من أنواع الأشربة المتخذة من العنب.

---

(١) أخرجه البخاري (٥٥٨٢) عن إسماعيل بن عبد الله، ومسلم (١٩٨٠) من طريق ابن وهب، عن مالك به.

فَقَالَ عُمَرُ: اشْرَبُوا هَذَا الْعَسَلَ. قَالُوا: لا يُصْلِحُنَا الْعَسَلُ. فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الأَرْضِ: هَلْ لَكَ أَنْ نَجْعَلَ لَكَ مِنْ هَذَا الشَّرَابِ شَيْئًا لا يُسْكِرُ؟ قَالَ: نَعَمْ. فَطَبَخُوهُ حَتَّى ذَهَبَ مِنْهُ الثُّلُثَانِ وَبَقِيَ الثُّلُثُ. فَأَتَوْا بِهِ عُمَرَ فَأَدْخَلَ فِيهِ عُمَرُ إِصْبَعَهُ ثُمَّ رَفَعَ يَدَهُ. فَتَبِعَهَا يَتَمَطَّطُ فَقَالَ: هَذَا الطِّلاءُ هَذَا مِثْلُ طِلاءِ الإِبِلِ فَأَمَرَهُمْ عُمَرُ أَنْ يَشْرَبُوهُ. فَقَالَ لَهُ عُبَادَةُ بْنُ الصَّامِتِ أَحْلَلْتَهَا. وَاللَّهِ فَقَالَ عُمَرُ: «كَلا وَاللَّهِ

❖ **قوله: فَقَالَ عُمَرُ: اشْرَبُوا هَذَا الْعَسَلَ:** يعني عسل النحل، فإن العسل فيه شفاء كما أخبر الله عز وجل، وقوله: (لا يصلحنا) أي لا يوافق أمزجتنا.

❖ **قوله: فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الأَرْضِ:** يعني من أهل الشام.

❖ **قوله: هَلْ لَكَ أَنْ نَجْعَلَ لَكَ مِنْ هَذَا الشَّرَابِ شَيْئًا لا يُسْكِرُ؟ قَالَ: نَعَمْ. فَطَبَخُوهُ حَتَّى ذَهَبَ مِنْهُ الثُّلُثَانِ وَبَقِيَ الثُّلُثُ. فَأَتَوْا بِهِ عُمَرَ فَأَدْخَلَ فِيهِ عُمَرُ إِصْبَعَهُ ثُمَّ رَفَعَ يَدَهُ. فَتَبِعَهَا يَتَمَطَّطُ فَقَالَ: هَذَا الطِّلاءُ هَذَا مِثْلُ طِلاءِ الإِبِلِ:** هذا الطلاء كما تقدم، يأتون بهذا المشروب فيضعونه على النار فيتبخر منه الثلثان ويتبقى الثلث، فأتوا به عمر، فأدخل فيه عمر أصبعه ثم رفع يده يتمطط، أي يتمدد، فقال: هذا الطلاء مثل طلاء الإبل، وهو نوع من أنواع ما تصبغ به الإبل من أجل إزالة بعض الحشرات التي تكون عليها، وإزالة ما قد تؤثر هذه الحشرات به على جلد الإبل من الجرب ونحوه.

❖ **قوله: فَأَمَرَهُمْ عُمَرُ أَنْ يَشْرَبُوهُ:** يعني أذن لهم بشربه؛ حيث لم يره مسكراً.

❖ **قوله: فَقَالَ لَهُ عُبَادَةُ بْنُ الصَّامِتِ أَحْلَلْتَهَا. وَاللَّهِ:** فأنكر عبادة على عمر أنه أجاز مثل هذا الشراب.

❖ **قوله: فَقَالَ عُمَرُ: كَلا وَاللَّهِ:** يعني انزجر وارجع عن قولك هذا، فوالله لم أحلها.

اللَّهُمَّ إِنِّي لا أُحِلُّ لَهُمْ شَيْئًا حَرَّمْتَهُ عَلَيْهِمْ. وَلا أُحَرِّمُ عَلَيْهِمْ شَيْئًا أَحْلَلْتَهُ لَهُمْ»[(١)].

(١٥) وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رِجَالاً مِنْ أَهْلِ الْعِرَاقِ قَالُوا لَهُ يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ، إِنَّا نَبْتَاعُ مِنْ ثَمَرِ النَّخْلِ وَالْعِنَبِ فَنَعْصِرُهُ خَمْرًا فَنَبِيعُهَا. فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: إِنِّي أُشْهِدُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ وَمَلائِكَتَهُ وَمَنْ سَمِعَ مِنَ الْجِنِّ وَالإِنْسِ. أَنِّي لا آمُرُكُمْ أَنْ تَبِيعُوهَا وَلا تَبْتَاعُوهَا وَلا تَعْصِرُوهَا وَلا تَشْرَبُوهَا وَلا تَسْقُوهَا فَإِنَّهَا رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ»[(٢)].

❖ قوله: اللَّهُمَّ إِنِّي لا أُحِلُّ لَهُمْ شَيْئًا حَرَّمْتَهُ عَلَيْهِمْ، وَلا أُحَرِّمُ عَلَيْهِمْ شَيْئًا أَحْلَلْتَهُ لَهُمْ: يعني ليس لي التحليل ولا التحريم، والذي يظهر أن عمر رضي الله عنه اجتهد في تلك المرة فأباح لهم شرب الطلاء، ثم رجع عنه، فحد ابنه في شرب الطلاء كما تقدم معنا، فأخذ الجمهور في ذلك بالمنع، ورأى أبوحنيفة الجواز، وفي الخبر تعاهد الإمام لأحوال الرعية، وفي ذلك إطلاق اسم محل على آخر للمشابهة في الطبيعة كما في اسم الطلاء.

❖ قوله: أَنَّ رِجَالاً مِنْ أَهْلِ الْعِرَاقِ قَالُوا لَهُ يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ، إِنَّا نَبْتَاعُ: يعني نشتري.

❖ قوله: مِنْ ثَمَرِ النَّخْلِ وَالْعِنَبِ فَنَعْصِرُهُ خَمْرًا فَنَبِيعُهَا: أي أنهم لا يشربونها لكنهم يبيعونها على أهل الذمة، فسألوا عن حكم ذلك.

❖ قوله: فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: إِنِّي أُشْهِدُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ وَمَلائِكَتَهُ وَمَنْ سَمِعَ مِنَ الْجِنِّ وَالإِنْسِ. أَنِّي لا آمُرُكُمْ أَنْ تَبِيعُوهَا وَلا تَبْتَاعُوهَا وَلا تَعْصِرُوهَا وَلا تَشْرَبُوهَا وَلا تَسْقُوهَا فَإِنَّهَا رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ: فيه دلالة على تحريم جميع=

---

(١) صحيح، أخرجه الشافعي ص(٢٨٤) ومن طريقه البيهقي (٥٢٢/٨)، كلاهما عن مالك به.

(٢) صحيح، أخرجه الشافعي ص(٢٨٤) ومن طريقه البيهقي (٤٩٨/٤)، عن مالك به.

=الأعمال المتعلقة بالخمور، وأن ذلك من المحرمات، ومن التعاون على الإثم والعدوان. وفيه دلالة على تحريم بيع الخمور، ولو على أهل الذمة، وأن الثمن الحاصل منها سحت خبيث، ومكسب محرم لا يجوز للإنسان أن يستحله.

ففي قوله: (أشهد الله وملائكته) للتهويل والتشديد في تحريم ذلك.

وكذلك في قوله: (رجس) دلالة على نجاسة الخمر.

* * * * *

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كِتَابُ الْبُيُوعِ	٥-١٦٩
بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ الْعُرْبَانِ	٥
بَابُ مَا جَاءَ فِي مَالِ الْمَمْلُوكِ	١٣
بَابُ مَا جَاءَ فِي الْعُهْدَةِ	١٥
بَابُ الْعَيْبِ فِي الرَّقِيقِ	١٧
بَابُ مَا يُفْعَلُ فِي الْوَلِيدَةِ إِذَا بِيعَتْ وَالشَّرْطُ فِيهَا	٢٣
بَابُ مَا جَاءَ فِي ثَمَرِ الْمَالِ يُبَاعُ أَصْلُهُ	٢٦
بَابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلاحُهَا	٢٨
بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ الْعَرِيَّةِ	٣٣
بَابُ الْجَائِحَةِ فِي بَيْعِ الثِّمَارِ وَالزَّرْعِ	٣٧
بَابُ مَا يَجُوزُ فِي اسْتِثْنَاءِ الثَّمَرِ	٣٩
بَابُ مَا يُكْرَهُ مِنْ بَيْعِ التَّمْرِ	٤٢
بَابُ مَا جَاءَ فِي الْمُزَابَنَةِ وَالْمُحَاقَلَةِ	٤٧
بَابُ جَامِعِ بَيْعِ الثَّمَرِ	٥٣
بَابُ بَيْعِ الْفَاكِهَةِ	٥٨
بَابُ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ تِبْرًا وَعَيْنًا	٦٠
بَابُ مَا جَاءَ فِي الصَّرْفِ	٦٩
بَابُ الْمُرَاطَلَةِ	٧١
بَابُ الْعِينَةِ وَمَا يُشْبِهُهَا	٧٤
بَابُ مَا يُكْرَهُ مِنْ بَيْعِ الطَّعَامِ إِلَى أَجَلٍ	٧٩
بَابُ السُّلْفَةِ فِي الطَّعَامِ	٨٢
بَابُ بَيْعِ الطَّعَامِ بِالطَّعَامِ لا فَضْلَ بَيْنَهُمَا	٨٥

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة
كتاب الأقضية	٢٤١-٣٣٤

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

* * * * *